

345.07

SUD

h e.1



HAKIM DAN PUTUSAN HAKIM
Suatu Studi Perilaku Hukum
Hakim Bismar Siregar

T E S I S

Disusun Dalam Rangka Memenuhi Persyaratan
Program Magister Ilmu Hukum

Oleh:

Antonius Sudirman

Pembimbing:

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H.

PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
1999

HAKIM DAN PUTUSAN HAKIM
Suatu Studi Perilaku Hukum
Hakim Bismar Siregar

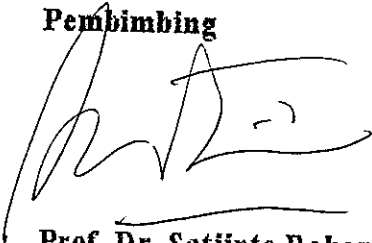
Disusun oleh :

ANTONIUS SUDIRMAN
NIM. B002.95.0119

Dipertahankan di depan Dewan Penguji
Pada tanggal : 12 Juli 1999

Tesis ini telah diterima
sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar
Magister Ilmu Hukum

Pembimbing



Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H.
NIP. 130 219 406



Mengetahui Ketua Program
Magister Ilmu Hukum



Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, S.H.
NIP. 130 350 519

KATA PENGANTAR

Puji syukur dihaturkan ke hadirat Tuhan Yang Maha Kuasa atas segala rahmat dan karunia serta bimbinganNya sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini, yang meskipun masih jauh dari kesempurnaan.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa dalam menyelesaikan dan menyusun tesis ini tidak terlepas dari bantuan, dukungan dan dorongan dari berbagai pihak. Oleh karena itu berat rasanya apabila ucapan terima kasih ini tidak penulis sampaikan pada kesempatan ini.

Ucapan terima kasih yang sedalam-dalamnya penulis haturkan kepada:

1. Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, SH., Ketua Program Strata Dua (S-2) bidang Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang, yang memberikan kesempatan bagi penulis menyelesaikan studi dengan memberikan segala kemudahan.
2. Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, SH., yang bertindak sebagai pembimbing penulis, yang dengan arif dan bijak membimbing, mengarahkan dan mendorong penulis dalam menyusun tesis ini.
3. Prof. Purwahid Patrik, SH. dan Prof. Ronny Hanitijo Soemitro, SH., yang telah memberikan pengarahan dan bimbingan dalam penulisan tesis ini melalui forum review proposal.
4. Seluruh dosen program S-2 Ilmu Hukum UNDIP Semarang yang telah mengajar dan mendidik penulis.
5. Rektor Universitas Atma Jaya Ujung Pandang yang telah memberikan dukungan moril kepada penulis, baik berupa nasehat maupun doa selama menempuh pendidikan S-2 Ilmu Hukum UNDIP Semarang.

6. Dekan Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Ujung atas segala dorongannya sehingga penulis tergugah hati untuk segera menyelesaikan studi.
7. Mgr. Dr. John Liku Ada' Pr. Uskup Agung Keuskupan Agung Ujung Pandang yang telah memberikan dukungan moril dan materiil pada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis.
8. Prof. Bismar Siregar, SH., yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk mewawancarai beliau dan atas segala bantuannya berupa data-data penunjang penulisan tesis ini.
9. Untuk segenap informan yang tidak dapat disebutkan namanya satu demi satu, yang turut membantu penulis dalam memberikan informasi dengan sesungguhnya sehingga penulisan tesis ini berjalan dengan lancar.
10. Frans J. Rengka, SH.,MH. dan Bernard L. Tanya, SH., MH, Consilianus Laos Mbato, MA, Sri Pudjatmoko, SH dan Mandaru Frumensius, SH selaku saudara sekaligus sahabat yang telah banyak memberikan sumbangan pemikiran dalam rangka penulisan tesis ini.
11. Eko Soponyono, SH., MH. yang telah memberikan masukan kepada penulis melalui diskusi-diskusi informal dan literatur teologi Islam.
12. Prof. Frans E. Likadja, SH. mantan rektor Universitas Atma Jaya dan Prof. Agnes M. Toar, SH., MCL, dan Rafael Tunggu, SH, MS, mantan Dekan Fakultas Hukum Universitas Atma Jaya Ujung Pandang, yang telah mendorong dan memberikan dukungan kepada penulis untuk melanjutkan studi pada jenjang S-2.
13. Petrus Jaru, SH. dan Mikael Marut, SH., sahabat sekaligus saudara penulis yang selalu memberikan dorongan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan tesis ini.

14. Rekan-rekan sekaligus saudara-saudara saya mahasiswa S-2 Ilmu Hukum UNDIP Semarang secara khusus, abang St. Raharmen Saragih, SH, MH, Yosef Teguh Handaru, SH, Indah Sri Utari, SH, MH, MB. Panggabean, SH, Mompang L. Panggabean, SH, MH, Parulian Siagian, SH, MH, Diah Irawati, SH, MH, dan Soepriyanto Hadi, SH, MH. atas kerjasama yang baik selama ini.

Sembah sujud penulis haturkan kepada ibunda tercinta Lusiana Namur dan ayahanda Yosef Ongko (almarhum) atas iringan doa dan kasih sayang serta pengorbanan yang tulus sehingga penulis dapat menyelesaikan studi sampai pada jenjang pascasarjana. Tak lupa pula penulis haturkan limpah terima kasih kepada ibu/bapa mertua, Elisabeth Pangalinan dan almarhum Martinus Sulle serta sanak saudara yang turut mendorong dan mendukung penulis dalam melanjutkan studi pada jenjang S-2.

Secara khusus penulis menyampaikan rasa terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada isteri tercinta, Dewi Ratih Helena, atas pengorbanan yang tulus dan dukungan moril sehingga penulis dapat menyelesaikan studi ini. Juga kepada putri tersayang, Eveline Eka Suryaningsih, tulisan ini kupersembahkan untukmu.

Akhirnya saya meminjam pepatah Latin, *erare humanum est* (kekeliruan itu manusiawi). Untuk itu atas kritik dan saran yang konstruktif dari semua pihak demi penyempurnaan tesis ini, penulis terima dengan hati yang lapang.

Semarang, Juni 1999

Penulis

Antonius Sudirman

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
KATA PENGANTAR	iii
DAFTAR ISI	vi
ABSTRAK	viii
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Perumusan Masalah	12
C. Tujuan Penelitian	13
D. Kontribusi Penelitian	13
E. Kerangka Teoritis	14
F. Metoda Penelitian	32
G. Sistematika Penelitian	39
BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG HAKIM DAN PUTUSAN HAKIM	
A. Keadilan dan Kepastian Hukum	41
B. Tugas dan Peranan Hakim	44
C. Hakim Sebagai Pencipta Hukum	48
D. Kemandirian Kekuasaan Kehakiman	65
E. Faktor Kepribadian Hakim dan Putusannya	77
BAB III BISMAR SIREGAR DAN PUTUSANNYA	
A. Bismar Siregar Sebagai Manusia: Konteks Umum	87
1. Latar Belakang Hidup (Bismar Kecil)	87
2. Pendidikan	92
3. Agama dan Penghayatan Ajaran Agama	98
4. Kehidupan Rumah Tangga	102
5. Aktivitas dan Kreativitas	106
6. Pengalaman Sebagai Jaksa	115
B. Kecenderungan Pemikiran Bismar	118
1. Tentang Hukum	118

2. Tentang Keadilan	140
3. Tentang Kepastian Hukum	143
4. Tentang Penciptaan Hukum oleh Hakim	146
5. Tentang Kemandirian Hakim	150
6. Tentang Yurisprudensi	153
C. Bismar Siregar Sebagai Hakim	157
1. Jenjang Karir	157
2. Pengalaman dan Tantangan	160
a. Pengalaman yang Menyenangkan	160
b. Tantangan	163
3. Dinamika Putusan-putusan Bismar Siregar	174
a. Sistem Pengambilan Keputusannya	174
b. Aneka Putusannya dan Analisis	178
c. Simpulan : Bismar Siregar Sang Abdi Keadilan	213
BAB IV PENUTUP	
A. Simpulan	219
B. Rekomendasi	221
DAFTAR PUSTAKA	224

ABSTRAK

Sejak beberapa dasawarsa terakhir kita selalu dikejutkan oleh berita-berita miring yang menimpa lembaga peradilan kita. Berita tersebut meliputi kasus penyuapan hakim, kolusi dan intervensi penguasa terhadap keputusan pengadilan. Misalnya kasus kolusi di Mahkamah Agung dalam perkara buruh Marsinah, "Surat Sakti" Ketua Mahkamah Agung dalam perkara tanah adat Ongge dan Ohee di Irian Jaya dan kasus peninjauan kembali putusan majelis hakim agung MA dalam perkara Muchtar Pakpahan. Kasus-kasus tersebut memunculkan *image* bahwa lembaga peradilan kita tidak mandiri dan independen.

Namun, di tengah-tengah krisis yang menimpa lembaga peradilan itu ternyata masih ada hakim-hakim –meskipun jumlahnya langka antara lain: Prof. Bismar Siregar, Prof. Azikin Kusumah Atmadja dan Benyamin Mangkudilaga-- yang menunjukkan identitasnya sebagai figur yang mandiri dan independen dalam pengambilan keputusan. Mereka tidak mengabdikan pada rumusan undang-undang (*letterknechten der wet*) semata, kepentingan penguasa, kepentingan kaum *powerfull* secara politik dan ekonomi, dan kepentingan perutnya, tetapi mereka memiliki komitmen moral yang tinggi untuk mengabdikan pada keadilan dan berempati dengan kelompok masyarakat marginal.

Munculnya beberapa hakim yang mengabdikan pada keadilan dan menyuarakan hati nurani masyarakat memberikan segenggam harapan bahwa lembaga peradilan kita belum hancur dan masih bahkan selalu berperan netral. Yang hancur dan tidak bersifat netral adalah oknum hakim yang hati nuraninya lemah yang selalu memanfaatkan lembaga yang suci itu untuk memperjuangkan kepentingan diri, kelompok dan golongan *powerfull* tetapi mengorbankan kepentingan kaum *powerless*. Itulah sebabnya penulis menaruh minat untuk mengadakan penelitian. Namun penelitian ini terfokus pada pribadi Bismar Siregar, mantan hakim agung MA. Adapun permasalahan yang diteliti yakni, Bagaimana kecenderungan sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar? Faktor-faktor apa yang mempengaruhi sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar? Bagaimanakah pengaruh sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar terhadap tingkah laku hukumnya? Serta bagaimanakah metode yang ditempuh Bismar Siregar dalam pengambilan keputusan?

Menjawab pertanyaan tersebut penulis melakukan penelitian terhadap data sekunder dan data primer dengan teknik "*snow ball*" (bola salju). Jenis penelitian yang digunakan yakni penelitian kualitatif dengan menggunakan pendekatan sosiologis khususnya *behavioral jurisprudence* (ilmu hukum perilaku). Sedangkan analisis data yang digunakan yakni analisis induktif dengan teknik analisis data berdasarkan analisis domain (*domain analysis*), analisis taksonomis (*taxonomic analysis*), analisis komponensial (*componential analysis*) dan analisis tema kultural (*discovering cultural themes*).

Hasil penelitian menunjukkan beberapa hal sebagai berikut. *Pertama*, Bismar Siregar adalah tipe pribadi sekaligus hakim yang memiliki kepribadian yang kuat dan tangguh. Hal itu tergambarkan dari kecenderungan sikap dan pemikirannya yang luhur. Kecenderungan-kecenderungan sikapnya antara lain: beriman dan taqwa, jujur dan polos, moralitas dan integritas pribadi yang tinggi, berani mengambil sikap, bertanggung jawab serta bebas dari independen. Sedangkan kecenderungan-kecenderungan pemikirannya antara lain: memiliki otonomi pemikiran termasuk pemikiran tentang hukum dan keadilan, berwawasan luas, visioner, kritis, kreatif dan progresif. *Kedua*, kepribadian Bismar Siregar yang kuat dan tangguh itu tidak *taken for granted* melainkan terbentuk melalui proses yang panjang, yakni

pengaruh latar belakang keluarga yang baik, rumah tangga yang rukun, agama, pendidikan (informal), pengalaman kerja sebelum menjadi hakim dan lingkungan kerja yang kondusif pada masa awal karirnya. *Ketiga*, faktor yang dominan mempengaruhi perilaku hukum Bismar Siregar bukan sistem (politik), struktur dan birokrasi peradilan dan bukan pula faktor perundang-undangan melainkan faktor kepribadiannya (sikap-sikap dan pemikiran).

Sesuai dengan hasil penelitian tersebut maka perlu diajukan beberapa rekomendasi sebagai berikut. *Pertama*, dalam rangka menciptakan hakim yang ideal, yang memiliki keberanian moral untuk menyuarkan hati nurani masyarakat yang marginal maka *recruitment* hakim harus bebas kolusi, korupsi dan nepotisme (KKN). Selain itu seleksi hakim tidak boleh hanya berdasarkan kemampuan akademis (*academic record*) saja melainkan juga, terutama, harus memperhatikan moralitas dan integritas pribadinya. *Kedua*, tugas menyiapkan calon hakim yang berkualitas tinggi, baik kualitas profesional maupun kualitas moral tersebut adalah menjadi tanggung jawab kita semua, terutama orang tua, lembaga pendidikan tinggi hukum dan para dosen. Kepada orang tua diharapkan untuk menanamkan nilai-nilai agama, moral, etika dan akhlak kepada anak-anak sejak usia dini agar hati nurani mereka terbentuk sejak awal. Kepada lembaga pendidikan tinggi (hukum) dianjurkan agar pendidikan hukum di tanah air perlu penyempurnaan. Pendidikan hukum tidak boleh hanya berupa penguasaan hukum positif, mempelajari undang-undang dan azas-azas hukum serta ketrampilan untuk menggunakannya melainkan juga mahasiswa diarahkan agar mampu memecahkan masalah (*problem solving oriented*) hukum secara arif dan bijak. Selain itu dianjurkan agar pendidikan etika (profesi hukum) menjadi mata kuliah wajib bagi setiap mahasiswa supaya kelak mereka dapat menjalankan profesi (hukum) secara profesional. Kepada para dosen pada lembaga pendidikan tinggi hukum disarankan agar tidak hanya berperan sebagai pengajar saja tetapi juga berperan sebagai pendidik. Sebagai pendidik tentunya ia perlu menanamkan nilai-nilai agama, etika dan moral kepada peserta didik. Hal ini tidak hanya melalui kata-kata tetapi juga melalui contoh atau teladan yang baik.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Penelitian

Tidak dapat disangkal bahwa tugas pokok hakim adalah untuk menegakkan keadilan, baik bagi individu, masyarakat, bangsa dan negara maupun kepada Tuhan Yang Mahaesa, sehingga terciptanya suasana yang aman, tenang, tentram, tertib dan damai. Hal ini sesuai dengan jiwa Undang-undang No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman yang tercantum dalam Pasal 4 ayat (1), "Peradilan dilaksanakan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa".

Untuk menjalankan misi suci (*mission sacree*) tersebut, maka hakim diberikan kekuasaan yang bebas sehingga putusan-putusannya tidak mudah diintervensi oleh kekuatan eksternal, baik penguasa dan legislatif maupun kekuatan ekstra yudisial lainnya di dalam masyarakat. Hal ini dijamin oleh UUD dan peraturan perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia, yakni UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman dan UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung RI. Namun apabila kita mengamati realitas yang terjadi di pengadilan selama ini diperoleh gambaran bahwa tidak semua hakim memiliki kemandirian dalam setiap pengambilan keputusan. Ada sebagian hakim yang mudah dipengaruhi oleh penguasa dan kaum "*powerfull*" (elite ekonomi dan politik). Sehingga tidak heran apabila putusan-putusannya jauh dari perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan masyarakat. Contoh yang gamblang tentang hal ini yakni beberapa kasus yang sempat dipublikasikan lewat media massa, antara lain sebagai berikut.

UPT-POSTAL

Pertama, kasus buruh Marsinah di Surabaya. Ada dugaan kuat bahwa kasus ini diproses secara tidak wajar. Para penyidik dengan sengaja menampilkan pelaku yang bukan sesungguhnya dan menyembunyikan pelaku yang sebenarnya yang diduga melibatkan pihak keamanan. Pada waktu disidangkan ada kesan bahwa para hakim tidak bertindak netral lagi dalam pengambilan keputusan, sehingga para terdakwa melalui kuasa hukumnya mengajukan banding dan selanjutnya kasasi. Hasil akhirnya Mahkamah Agung RI memutuskan bahwa para terpidana dinyatakan bebas secara murni (*vrijspraak*).¹

Kedua, kasus peninjauan kembali perkara Muchtar Pakpahan. Mahkamah Agung RI melalui lembaga peninjauan kembali (*herziening*) memutuskan, menerima permohonan peninjauan kembali jaksa atas perkara Muchtar Pakpahan tersebut yang sudah dibebaskan Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi. Apabila ditinjau dari hukum acara pidana putusan Mahkamah Agung tersebut bertentangan dengan Pasal 263 ayat (1) KUHAP yang berbunyi, "Terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kecuali putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, terpidana atau ahli warisnya dapat mengajukan permintaan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung". Menurut bunyi pasal tersebut, yang berhak mengajukan peninjauan kembali adalah terpidana atau ahli warisnya, bukan jaksa.

¹ Lihat Sri Sumantri M; *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman Sebagai Prasyarat Negara Hukum Indonesia (Tinjauan Historis "Yuridis Atas Prinsip dan Manifestasinya")*, Makalah Seminar 50 Tahun Kemandirian Kekuasaan Kehakiman di Indonesia, Yogya 26-8-1995, h. 14-15.

Ketiga, kasus Henoch Hebe Ohee, pewaris tanah adat kelompok Ongge dan Ohee di Sentani Jayapura. Ohee menggugat pemerintah setempat karena tanah warisannya yang seluas 62 hektar dimanfaatkan untuk kepentingan pembangunan tanpa imbalan ganti rugi yang layak. Pada tingkat Pengadilan Negeri diputuskan bahwa pihak tergugat yakni pemerintah dan instansi-instansi terkait dinyatakan kalah, konsekuensinya harus membayar ganti kerugian kepada pihak yang menang. Demikian pun putusan Mahkamah Agung RI melalui lembaga peninjauan kembali (*herziening*) memenangkan pihak penggugat pada tingkat Pengadilan Pertama (Negeri). Tetapi anehnya ketua Mahkamah Agung RI mengeluarkan " Surat Sakti " yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri Jayapura yang mengatakan bahwa putusan Mahkamah Agung RI No. 381Pk / PDT / 1989 tentang masalah tanah adat di Jayapura tidak dapat dieksekusi.² Surat Sakti Ketua Mahkamah Agung RI tersebut bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang ada.

Berkaitan dengan itu, I.S. Susanto,³ menegaskan bahwa, meskipun lembaga peradilan (baca: pengadilan) merupakan lembaga yang merdeka yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari pengaruh pemerintah dan pengaruh-pengaruh lain, namun dalam kenyataannya mereka mudah tunduk pada tekanan-tekanan yang berasal dari kekuatan lain. Kasus Kedung Ombo, Marsinah, Tempo, kasus-kasus pra peradilan dan kasus-kasus yang bermuatan politik seperti kasus 27 Juli 1996 memberikan indikasi ke arah itu. Nampaknya pendekatan stabilitas dan keamanan yang sangat dominan dalam menangani berbagai aspek

² Ibid, h. 15.

³ I.S. Susanto, *Menciptakan Lingkungan Hidup yang Nyaman*, Pidato Dies Natalis UNDIP ke-40, 15 Oktober 1997, h. 4-5.

kehidupan bernegara ikut mewarnai bekerjanya lembaga peradilan, karenanya juga ujud keadilan yang diberikan. Sehubungan dengan itu ungkapan bahwa pengadilan merupakan **benteng terakhir** dari keadilan dan demokrasi agaknya masih sekedar mitos belaka, sebab dalam kenyataannya lembaga peradilan cenderung **menumpulkan** kemungkinan terjadinya perubahan dan cenderung mempertahankan "**status quo**".

Pada hakikatnya pandangan-pandangan masyarakat dan kaum ilmuwan seperti yang telah dikemukakan di depan, bukanlah pernyataan bombastis tanpa didasari oleh kenyataan-kenyataan. Sebab hal-hal tersebut telah disadari dan diakui sendiri oleh para aparat yang berada di dalam lembaga peradilan. Mantan Ketua Mahkamah Agung RI, Poerwoto Gandasubrata, SH mengemukakan, bahwa dari pengamatan dan pengalaman kita sendiri, maka dengan hati yang sedih harus kita akui, bahwa wibawa dan citra pengadilan pada saat ini masih cukup memprihatinkan, sedangkan seharusnya dalam negara RI yang merupakan suatu negara hukum berdasarkan Pancasila, hukum dan Pengadilan/Kekuasaan Kehakiman harus berwibawa dan dihormati. Dengan menyadari akan segala kekurangan yang ada pada jajaran kita, maka sudah saatnya kita berkumpul untuk menyusun kesepakatan bersama dan kebulatan tekad bersama untuk mengatasi segala kemelut dan kendala yang ada di sekelilingnya dan di hadapan kita, sehingga seluruh jajaran Kekuasaan Kehakiman yang kita cintai ini akan selamat, kekal, sentosa, memasuki era tinggal landas sebagai salah satu soko

guru Negara Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila.⁴ Selain itu, Adi Andoyo Sutjipto juga mengemukakan, ada $\pm 2/3$ hakim Indonesia yang nakal/bobrok.⁵

Bercermin pada peristiwa-peristiwa miring yang menimpa lembaga peradilan seperti yang disebutkan di depan, maka patut dipertanyakan, apakah Pengadilan kita sudah hancur sama sekali dan tidak berperan netral lagi dalam menegakkan keadilan? Jawabannya, tentu tidak! Sebab masih ada hakim yang memiliki hati nurani yang jujur, meskipun jumlahnya langka. Hakim-hakim tersebut antara lain : Prof. Bismar Siregar, Andi Andoyo Soetjipto dan Prof. Asikin Kusumah Atmadja. Mengenai Prof. Bismar Siregar menjadi tersohor karena putusannya yang memperluas pengertian "barang" dalam Pasal 378 KUHP Pidana dengan "jasa" (seks) yang diberikan oleh perempuan kepada lelaki gombal, dan dalam setiap putusannya selalu dijiwai oleh nilai-nilai kemanusiaan dan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Sementara Adi Andoyo Soetjipto menjadi populer karena putusannya yang membebaskan Muchtar Pakpahan dan keberaniannya membongkar kolusi di Mahkamah Agung RI dalam kasus *Gandhi Memorial School* yang pada akhirnya Mahkamah Agung RI mengakui memang telah terjadi kesalahan prosedur. Sedangkan Prof. Asikin Kusumah Atmadja menjadi terkenal karena kasus tanah Kedung Ombo; dimana dalam putusannya menguntungkan kaum pemilik tanah yang selalu menjadi korban keserakahan kaum "powerfull" (secara politik dan ekonomi) yang biasa memanfaatkan kelemahan-kelemahan perundang-undangan yang ada.

⁴ Poerwoto Gandasubrata, SH; Pidato pada MUKERNAS IKAHI, Bandung 18-20 April 1994, dalam Bismar Siregar, *Hakim-Apakah Hakim yang Didambakan Mampu Menegakkan Keadilan*, Jakarta, 1994, h. 3.

⁵ Wawancara penulis dengan Adi Andoyo Soetjipto, SH.

Jadi, kehadiran beberapa hakim yang jujur di antaranya sebagaimana disebutkan di depan memberikan secercah harapan bagi kita bahwa pengadilan kita belum hancur sama sekali dan masih bahkan selalu berperan netral atau tidak memihak kekuatan tertentu terutama kaum yang kuat (*powerfull*). Yang hancur dan tidak bersifat netral adalah oknum-oknum hakim yang hati nuraninya lemah yang selalu memanfaatkan lembaga yang suci itu untuk membela kepentingan yang kuat dan mengorbankan kepentingan pihak yang lemah (*powerless*).

Berdasarkan kenyataan-kenyataan di depan, maka sangat sulit bagi kita untuk menggeneralisasikan bahwa semua hakim Indonesia memiliki tipe yang sama melainkan terdiri dari berbagai macam tipe antara lain: ada yang berperan sebagai abdi (*budak*) nafsu akan kekuasaan, jabatan dan harta untuk kepentingan diri sendiri; dan/atau ada yang bertindak sebagai abdi (*alat*) penguasa dan kaum "*powerfull*" untuk membela kepentingan mereka dalam setiap proses peradilan; dan/atau ada yang berperan sebagai abdi (*corong*) dari perkataan undang-undang (*letterknechten der wet*) semata. Dan ada yang memiliki tipe yang luhur yakni sebagai abdi pada keadilan.

Munculnya tipe hakim yang mengedepankan hati nuraninya sebagaimana dikemukakan di depan menggugah niat dan semangat penulis untuk mengadakan penelitian. Namun penelitian ini tidak ditujukan kepada beberapa hakim melainkan terfokus kepada mantan hakim agung pada Mahkamah Agung RI, Bismar Siregar. Dalam rangka itu maka judul penelitian ini dirumuskan, Hakim dan Putusan Hakim Suatu Studi Perilaku Hukum Hakim Bismar Siregar.

Bertitik tolak dari judul penelitian sebagaimana dikemukakan di depan muncul beberapa pertanyaan. *Pertama*, apa dasar pertimbangan sehingga penelitian ini menggunakan

pendekatan ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*)⁶? Kedua, mengapa penelitian ini terfokus pada perilaku hukum hakim Bismar Siregar?

Menjawab pertanyaan pertama, secara sederhana dapat dikemukakan bahwa sejauh pengamatan penulis masih kurang minat bahkan mungkin tidak ada sama sekali minat para yuris Indonesia untuk meneliti tingkah laku hakim Indonesia dari optik sosiologis khususnya ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*).⁷ Selama ini perhatian kita lebih dititikberatkan pada penelitian hukum tradisional dengan pendekatan normatif-dogmatis. Itulah sebabnya maka penulis meneliti tingkah laku hukum hakim Bismar Siregar dari sudut pandang ilmu hukum perilaku.

Dalam konteks global pada hakikatnya penelitian tentang tingkah laku hakim dari perspektif ilmu hukum perilaku bukanlah suatu yang baru. Pendekatan ini sudah diterapkan di dunia barat pada sekitar pertengahan abad ke 20 ini. Keadaan ini dengan jelas dikemukakan Soerjono Soekanto,⁸ bahwa pada pertengahan tahun 1950, muncullah pendekatan yang bersifat perikelakuan, yang memberikan sorotan terhadap dimensi sosio-psikologi dari keputusan-keputusan hakim. Masalah yang disoroti adalah misalnya sampai seberapa jauhkah sistem kepercayaan dan sikap-sikap hakim mempengaruhi keputusan-keputusannya. Selain daripada itu juga ditelaah, apakah hubungan-hubungan yang bersifat

⁶ Istilah *behavioral jurisprudence* (ilmu hukum perilaku) pertama kali diperkenalkan oleh Glendon Schubart dalam bukunya yang berjudul, *Human Jurisprudence, Public Law as Political Science* yang terbit tahun 1975.

⁷ Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa di Indonesia kita kurang atau bahkan mungkin sama sekali tidak menaruh perhatian pada karakteristik yang melekat pada hakim, seperti latar belakang perorangannya, pendidikannya serta keadaan-keadaan konkret yang dihadapinya pada waktu akan membuat suatu keputusan (Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, 1980, h. 57)

⁸ Soerjono Soekanto, *Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989, h.109-110.

pribadi juga mempengaruhi keputusan-keputusan hakim. Dengan demikian, maka data yang diteliti adalah terutama yang menyangkut dengan latar belakang kehidupan keluarga, pendidikan, pengalaman-pengalaman dalam kejujuran, afiliasi-afiliasi politik dan seterusnya.

Salah satu negara yang mejadi pelopor penelitian tersebut adalah Amerika Serikat. Hal ini dilukiskan dengan jelas oleh Satjipto Rahardjo,⁹ yang mengemukakan bahwa, di Amerika Serikat, misalnya, sosiologi pengadilan mengarahkan kepada usia hakim, warna kulit (negro atau kulit putih) dan agama (Protestan, Katolik dan Yahudi). Perhatian terhadap variabel-variabel tersebut didasarkan pada penelitian jangka panjang yang akhirnya menemukan bahwa hakim dengan usia, ras dan agama tertentu cenderung untuk memutus berdasarkan pola tertentu pula. Ilmu hukum yang memberikan perhatian terhadap fenomena tersebut adalah *behavioral jurisprudence* (ilmu hukum perilaku).

Hal yang sama dapat dibaca dalam tulisan Glendon Schubert, yang berjudul, "*Human Jurisprudence, Public Law as Political Science*". Schubert,¹⁰ mengemukakan bahwa pada tahun 1961 Peltason melaksanakan penelitian lapangan terhadap sikap-sikap dan latar belakang sosial 58 hakim distrik federal Amerika Serikat. Tetapi sebelum itu setidaknya ada 12 ilmuwan politik lain yang secara aktif dalam penelitian lain, termasuk Schmidhauser dan Nagel yang meneliti tentang latar belakang hakim; Tanenhaus dan Ulmer serta Spaeth mulai melakukan skala pengukuran sikap pengadilan; Danelski

⁹ Kompas, 1 Agustus 1966, h. 4.

¹⁰ Glendon Schubert, *Human Jurisprudence, Public Law as Political Science*, Honolulu; The University Press of Hawai, 1975, h. 5.

meneliti ideologi pengadilan; Kort, mengadakan analisa mengenai pendapat-pendapat pengadilan sebagai basis untuk memprediksi keputusan-keputusan secara kuantitatif dan Schubert sendiri melibatkan diri dalam kegiatan ekperimental dalam semua arah di atas.

Penelitian tentang perilaku hakim tersebut, juga diterapkan di beberapa negara Eropa, seperti Jerman,¹¹ Inggris,¹² dan Spanyol.¹³ Khusus untuk negara Jerman, dipelopori oleh Ralf Dahrendorf yang terkenal dengan penelitiannya tentang latar belakang hakim, yang dilakukan pada tahun 1960-an. Berdasarkan hasil penelitiannya, Dahrendorf menyimpulkan bahwa latar belakang hakim sebagai penyebab terjadinya konservatisme politik para hakim.¹⁴

Menurut Satjipto Rahardjo,¹⁵ kesimpulan yang ditarik oleh Dahrendorf tersebut, tampaknya patut digolongkan ke dalam karakteristik ilmu hukum perilaku yang menghendaki agar orang memperhatikan pula nilai-nilai apa yang lebih diutamakan oleh hakim dalam pengambilan keputusan, dan bagaimanakah keputusan-keputusan itu mempengaruhi perilaku yang lain.

Uraian tersebut di depan menunjukkan bahwa penelitian tentang tingkah laku hakim berdasarkan pendekatan ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*) telah berkembang dengan pesat di Amerika Serikat dan di beberapa negara Eropa. Sementara di Indonesia

¹¹ Ronny Hanitijo Soemito, *Perspektif Sosial dalam Pemahaman Masalah-Masalah Hukum*, Semarang: Agung Press, 1989, h. 55.

¹² Ibid.

¹³ Ibid.

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan Antar Disiplin Dalam Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung: CV. Sinar Baru, 1985, h. 84.

¹⁵ Ibid, h. 85.

penelitian tersebut merupakan kabar angin saja bagi kaum yuris kita. Menyadari hal tersebut maka penulis memberanikan diri untuk meneliti tingkah laku hakim dari sudut pandang ilmu hukum perilaku. Diharapkan agar penelitian ini dijadikan titik tonggak untuk mengerjakan salah satu tugas besar kita sebagai ahli hukum Indonesia yakni pengkajian hukum dan pengadilan secara interdisipliner. Maksudnya, hukum dan pengadilan tidak hanya dikaji dari disiplin ilmu hukum dogmatis tetapi juga dapat dikaji dari disiplin ilmu-ilmu lain seperti ilmu sosiologi, ilmu hukum perilaku dan psikologi.

Menjawab pertanyaan kedua, secara hipotesis dapat dikatakan bahwa Bismar Siregar adalah salah seorang hakim yang mengabdikan kepada keadilan yang sesuai dengan hati nurani, bukan keadilan menurut perkataan Undang-undang (*letterknechten der wet*) semata, menurut versi penguasa ataukah menurut kaum "powerfull". Satjipto Rahardjo, pernah mengemukakan, Bismar Siregar termasuk tipe hakim yang mengutamakan suara hati nuraninya dari pada suara-suara yang lain¹⁶. Hal ini tercermin dalam pernyataan Bismar Siregar,¹⁷ sebagai berikut: "Aku tidak menghindari caci, cerca dan celaan sesama, sepanjang hati nuraniku berucap bahwa itulah yang adil dan tepat menjadi keputusan. Aku tidak mempertanggungjawabkan keputusan kepada sesama, tetapi yang utama kepada Tuhanku, hati nuraniku, baru kepada yang lain".

Selain alasan tersebut, juga karena Bismar Siregar adalah salah seorang hakim Indonesia -kalau tidak mau disebutkan satu-satunya- yang memiliki kemampuan dan

¹⁶ Kompas, loc.cit.

¹⁷ Bismar Siregar, *Bunga Rampai Hukum dan Islam*, Jakarta: Grafikatama Jaya, 1992, h. 8.

keberanian moral untuk menggali nilai-nilai agama (agama apa saja, Islam, Katolik, Kristen, Hindu, Budha) untuk diterapkan dalam putusan-putusannya. Misalnya masalah persetubuhan antara pria dan wanita dewasa yang didasari atas suka sama suka. Menurut hukum pidana formal perbuatan tersebut tidak dapat dihukum karena dilakukan oleh orang-orang dewasa yang didasari atas suka sama suka. Tetapi bagi Bismar Siregar perbuatan tersebut patut dihukum dengan merujuk pada nilai-nilai agama. Untuk jelasnya penulis mengutip pendapat Bismar Siregar¹⁸ sebagai berikut.

" Bukan mau mengada-ada tetapi karena sudah yakin benar hukum dan keadilan harus sejiwa dan sejalan dengan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa, sumber hukumnya adalah syariat Islam yang tidak membenarkan adanya perzinaan dalam bentuk apapun. Bahkan demikianlah Islam membenci perzinaan itu sehingga tidak disebut dengan jangan berzina, tetapi jangan mendekati zina! Mendekati saja pun dilarang, apalagi berbuat. Menarik garis hukum dari yang demikian itulah ditetapkan tanggung jawab, yang tidak membenarkan apa pun alasan menghalalkan perzinaan".

Alasan lain adalah Bismar Siregar tergolong hakim yang visioner yakni hakim yang mempunyai keberanian moral untuk menerobos perundang-undangan yang dirasakan sudah ketinggalan jaman. Sehubungan dengan itu Bismar Siregar¹⁹ pernah mengemukakan, "Patut kita bersyukur masih ada orang yang berani mengemukakan pandangannya, walaupun dengan resiko sehingga otak tidak membeku dengan tetap bertahan kepada rumusan KUHP warisan yang sudah lebih satu abad itu dan kita tentu sependapat banyak yang perlu diperbaharui".

¹⁸ Bismar Siregar, *Berbagai Segi Hukum Dan Perkembangannya Dalam Masyarakat*, Bandung: Alumni, 1983, h. 55.

¹⁹ Ibid, h. 54.

Berdasarkan uraian di depan diperoleh gambaran bahwa Bismar Siregar adalah tipe hakim yang memiliki kecenderungan yang luhur yakni selalu berupaya untuk menegakkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa sesuai dengan bunyi Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/1970 sebagaimana ter kutip di depan. Itulah sebabnya penulis merasa terpanggil untuk meneliti secara khusus tingkah laku hukum hakim Bismar Siregar dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*). Akhirnya melalui penelitian ini terungkap motivasi yang mendasari perilaku hukum hakim Bismar Siregar, terutama sikap-sikapnya. Dan juga dapat terungkap variabel-variabel yang mempengaruhi sikap-sikapnya yang pada akhirnya juga turut mempengaruhi tingkah laku hukumnya atau keputusannya.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang di depan, dapatlah dikemukakan bahwa fokus utama dalam penelitian ini adalah faktor hakim sebagai manusia atau manusia sebagai hakim. Dengan demikian maka masalah pokok yang perlu dikaji adalah, Bagaimana menjelaskan mengapa Bismar Siregar memiliki sikap-sikap dan tingkah laku hukum seperti yang ditunjukkannya selama ini.

Berkaitan dengan masalah pokok tersebut di depan maka beberapa pertanyaan prinsip yang perlu dipersoalkan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut.

1. Bagaimana kecenderungan sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar?
2. Faktor-faktor apa yang mempengaruhi sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar?
3. Bagaimana pengaruh sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar terhadap tingkah laku hukumnya?

C. Tujuan Penelitian

Secara umum penelitian ini bertujuan untuk menemukan jawaban atas permasalahan pokok sebagaimana dirumuskan di depan. Tetapi secara khusus tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut.

- a) Untuk mengetahui kecenderungan sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar.
- b) Untuk mengetahui faktor-faktor yang mempengaruhi sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar.
- c) Untuk mengetahui pengaruh sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar terhadap tingkah laku hukumnya.

D. Kontribusi Penelitian

Secara garis besar kontribusi penelitian ini terdiri dari 2 (dua) jenis yakni teoritis dan praktis. Kedua hal tersebut adalah sebagai berikut.

a. Kontribusi teoritis

1. Penelitian ini memberikan masukan berupa konsep, metode dan teori baru yang dibangun dari fakta empiris dalam rangka pengembangan ilmu hukum, dan dalam upaya memahami dan menganalisis perilaku hukum hakim di pengadilan.
2. Penelitian ini juga mendeskripsikan dan menjelaskan secara ilmiah dan memadai tentang sikap-sikap dan tingkah laku hukum hakim Bismar Siregar.

b. Kontribusi praktis-pragmatis

1. Sebagai bahan masukan bagi pemerintah khususnya Departemen Kehakiman, Mahkamah Agung dan Pengadilan dalam rangka penerimaan, perekrutan dan pembinaan para hakim.

2. Hasil penelitian ini bermanfaat bagi para hakim dalam pembinaan kepribadian dan dalam pengambilan keputusan mengadili.
3. Sebagai bahan masukan bagi masyarakat untuk mengetahui figur hakim yang didambakan, untuk kemudian mungkin dapat dijadikan patokan dalam rangka pembinaan generasi muda yang berkualitas, baik kualitas ilmu maupun kualitas moral.
4. Sebagai wahana informasi ilmiah bagi pembaca khususnya yang berminat dalam mengembangkan penelitian ini lebih lanjut.

E. Kerangka Teoritis

Ada beberapa macam cara yang ditempuh dalam mengkaji putusan pengadilan atau putusan hakim. Dalam pembahasan ini akan dikemukakan dua jenis pendekatan yakni pendekatan tradisonal dan pendekatan non-tradisional. Yang dimaksud dengan pendekatan tradisioanal adalah suatu studi hukum dan putusan pengadilan atau putusan hakim dari sudut pandang (*point of view*) normatif semata. Sedangkan pendekatan non-tradisional²⁰ adalah suatu studi hukum dan putusan hakim dari optik yang multi disiplin untuk memperoleh pemahaman yang komprehensif tentang ekstensitas dan intensitas bekerjanya hukum positif dan putusan hakim di dalam masyarakat.

²⁰ Lihat Soetandyo Wignjosoebroto, *Sosiologi Hukum; Perannya Dalam Pengembangan Ilmu Hukum dan Studi Tentang Hukum*, Makalah dalam Seminar Nasional Pendayagunaan Sosiologi Hukum dalam Masa Pembangunan dan Restrukturisasi Global, Semarang, 12-13 November 1996, h. 5.

Yang termasuk pendekatan tradisional adalah pendekatan yang dilakukan oleh mereka yang menganut ajaran legisme dan positivisme yuridis. Ajaran legisme menekankan bahwa hakikat hukum adalah hukum yang tertulis (undang-undang). Di luar undang-undang tidak termasuk hukum. Sedangkan aliran positivisme yuridis atau ajaran hukum analitis (*analytical jurisprudence*) menekankan bahwa hukum seyogianya dipandang dari segi hukum positif. Salah seorang tokoh perintis aliran ini adalah John Austin. Menurut Austin,²¹ hukum merupakan konkretisasi dari kehendak yang memegang kedaulatan. Hukum positif sebagai sistem perintah pemegang kedaulatan harus dilakukan oleh para pejabat atau hakim-hakim. Bagi seorang yuris yang berpegang pada pendekatan ini, hukum merupakan sesuatu yang diciptakan oleh negara atau pemerintah saja, yang kewenangannya tidak dipermasalahkan. Dia menganalisis hukum dengan mempergunakan logika hukum semata-mata. Sistem hukum merupakan sistem yang tertutup, dan karena itu segala masalah hukum harus disoroti secara yuridis pula.

Pendekatan tradisional sebagaimana dikemukakan di atas memiliki kelemahan,²² yakni tidak mampu mengungkapkan **realitas hukum dan pengadilan** secara lebih sempurna

²¹ Soerjono Soekanto, *opcit.*, h. 108

²² Berbicara tentang kelemahan pendekatan hukum tradisional, dengan sangat menarik dikemukakan oleh IS. Susanto, dalam tulisannya *Lembaga Peradilan dan Demokrasi*, Seminar Nasional Pendayagunaan Sosiologi Hukum dalam Masa Pembangunan dan Restrukturisasi Global, Pusat Studi Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 12-13 November 1996, h. 5. Dikemukakanya, studi hukum tradisional –pendekatan normatif– menfokuskan studinya pada aspek formal dari hukum (undang-undang) dan karenanya tidak mau tahu realitas peradilan (pidana) sebagai sistem sosial, sebagai komunitas yang terlibat dalam menjalankan kegiatan tertentu, untuk dan bagi masing-masing satu sama lain, tentunya cara kajian demikian tidak dapat mengungkap realitas yang sebenarnya, dalam arti bagaimana bekerjanya kekuatan-kekuatan, kepentingan-kepentingan, tawar-menawar, dan variabel-variabel keorganisasian yang membentuk sistem sosial dari peradilan (pidana) dan jaringan birokrasinya. Akibatnya kita tidak dapat memahami dengan baik persoalan-persoalan dan permasalahan-permasalahan di bidang hukum yang cukup “membingungkan” masyarakat.

karena mengabaikan dimensi sosial hukum dan putusan hakim. Padahal dalam kenyatannya hukum dan putusan hakim tidak bisa memungkiri hubungan timbal baliknya dengan masyarakat atau lingkungan sosial di mana hukum itu berlaku atau putusan pengadilan itu diterapkan.

Selain itu, karena pendekatan tradisional tersebut telah mengabaikan unsur manusia dan hakim sebagai manusia. Berbicara tentang hakim sebagai manusia bukan dalam kapasitasnya sebagai hakim maka besar kemungkinannya sang hakim tersebut akan memberikan interpretasi sendiri tentang tugas yang diembannya. Hal ini pengaruh tingkat pendidikannya, agama, latar belakang keluarga dan sosial, pengalaman kerja sebelum jadi hakim, lingkungan tugas, afiliasi politik, situasi yang dihadapi ketika memutus dan sebagainya.

Berkaitan dengan hal tersebut, Van Doorn menyatakan, organisasi merupakan kebersamaan dan keadaan keterikatan dari sejumlah manusia, yang tidak hanya keluar dari kerangka organisasi, karena manusia selalu cenderung untuk keluar dari setiap bentuk konstruksi organisasi, melainkan juga karena setiap kali terjatuh di luar skema (organisasi), disebabkan oleh karena ia cenderung untuk memberikan tafsirannya sendiri mengenai fungsinya dalam organisasi berdasarkan kepribadiannya, asal-usul sosial, dan tingkat pendidikannya, kepentingan ekonominya serta keyakinan politik dan pandangan hidupnya sendiri.²³ Jadi, jelas bahwa apa yang dikemukakan oleh Van Doorn tentang peran manusia dalam penegakan hukum merupakan sesuatu yang sangat menentukan. Namun, hal ini tidak

²³ Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum* (Suatu Tinjauan Sosiologi), Bandung, tanpa tahun, h. 26.

dapat kita temukan jikalau kita menggunakan pendekatan tradisional. Itulah sebabnya maka perlu pendekatan lain yang bersifat non-tradisional.

Selanjutnya akan diuraikan tentang pendekatan non-tradisional. Yang dimaksud pendekatan non-tradisional adalah studi sosiologis terhadap hukum. Studi ini terdiri atas tiga jenis pendekatan yakni pendekatan yang digunakan oleh aliran *sociological jurisprudence*, aliran *legal realism* dan aliran *behavioral jurisprudence*.

Pertama, pendekatan yang dilakukan oleh aliran *sociological jurisprudence*. Mereka yang menganut aliran ini lebih menekankan kenyataan hukum daripada apa yang diatur secara formal dalam undang-undang. Berkaitan dengan itu hukum harus digarap dengan baik dan matang agar sesuai dengan kenyataan-kenyataan dalam masyarakat dan dalam pencapaiannya, hakim harus mempertimbangkan dengan cermat realitas-realitas dalam masyarakat. Hal ini dapat dilihat dari pemikiran Roesco Pound -salah seorang tokoh aliran *sociological jurisprudence*- dalam karangannya yang berjudul *Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence*. Dalam karangannya itu Pound²⁴ membentangkan pendapatnya bahwa bagi para ahli hukum yang beraliran sosiologis perlu lebih mempertimbangkan fakta-fakta sosial dalam pekerjaannya, apakah itu pembuatan hukum ataupun penafsiran serta penerapan peraturan-peraturan hukum. Ia harus lebih memperhitungkan secara pandai fakta-fakta sosial yang harus diserap dalam hukum dan yang nantinya akan menjadi sasaran penerapannya. Pound menganjurkan agar perhatian lebih diarahkan kepada efek-efek yang nyata dari institusi-institusi serta doktrin-doktrin hukum.

²⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung : PT. Cipta Aditya Bakti, 1991, h. 298.

Kedua, pendekatan yang digunakan oleh aliran realisme hukum (*legal realism*). Mereka yang menganut aliran ini telah mengesampingkan sifat normatif hukum. Bagi mereka hukum pada hakikatnya adalah pola perilaku (*patterns of behavior*) nyata hakim di dalam persidangan. Apa yang diputuskan oleh hakim itu adalah hukum. Hal ini nampak pada pemikiran kaum realisme hukum Amerika Serikat yang mendasarkan pemikiran mereka pada konsepsi radikal mengenai proses peradilan. Menurut mereka, hakim itu lebih layak untuk disebut sebagai pembuat hukum daripada menemukannya. Hakim harus selalu melakukan pilihan, asas mana yang akan diutamakan dan pihak mana yang dimenangkan. Menurut mereka ini, keputusan tersebut sering mendahului ditemukan atau digarapnya peraturan-peraturan hukum yang menjadi landasannya.²⁵

Berdasarkan uraian di depan diperoleh gambaran bahwa paradigma yang digunakan oleh aliran *sociological jurisprudence* dan aliran *legal realism* sangat jauh berbeda dengan paradigma lama yang digunakan oleh pendekatan tradisional. Dalam paradigma lama ditekankan bahwa hukum adalah apa yang diatur dalam undang-undang dan peran hakim sebagai corong perkataan undang-undang (*letterknechten der wet*) semata demi terciptanya kepastian hukum. Sedangkan dalam paradigma baru yang digunakan oleh aliran *sociological jurisprudence* dan *legal realism* menekankan bahwa undang-undang harus disesuaikan dengan kenyataan-kenyataan dalam masyarakat dan peran hakim tidak boleh menjadi terompet undang-undang saja melainkan harus mampu menjadi pembentuk hukum guna merespons perkembangan dalam masyarakat.

²⁵ Ibid, h. 300-301.

Tetapi dari sisi lain nampak bahwa pendekatan yang dilakukan oleh aliran *sociological jurisprudence* dan *legal realism* tersebut memiliki kelemahan, yakni lebih menekankan pada pengungkapan fakta hukum semata tetapi tidak dianalisis lebih jauh tentang hubungan timbal balik antara harapan-harapan dan kebutuhan-kebutuhan masyarakat dengan pertimbangan-pertimbangan di dalam keputusan hakim²⁶. Dengan kata lain perhatian mereka, penganut *sociological jurisprudence* dan *legal realism*, masih tetap terbatas pada fakta sosial yang punya makna yuridis yakni fakta yang dipandang relevan secara yuridis, dan dinilai penting dalam rangka pembentukan hukum.²⁷ Mungkin karena alasan tersebut sehingga Soerjono Soekanto²⁸ menggolongkan kedua pendekatan tersebut ke dalam tipe pendekatan tradisional.

Ketiga, pendekatan yang dilakukan oleh penyokong ajaran *behavioral jurisprudence* (ilmu hukum perilaku). Studi ini lahir sebagai reaksi atas kelemahan studi tradisional dan studi yang dilakukan oleh penganut ajaran *sociological jurisprudence* dan *legal realism* sebagaimana telah dikemukakan di depan. Namun demikian, kehadiran pendekatan yang bersifat perikelakuan (*behavioral*) ini tidak bermaksud untuk menggantikan peran ketiga pendekatan tersebut melainkan untuk melengkapinya. Sebab setiap pendekatan mempunyai manfaatnya masing-masing apabila diterapkan sesuai dengan maksud dan tujuannya. Bahkan²⁹ ada kecenderungan dalam hasil penelitian membuktikan bahwa sering kali

²⁶ Soerjono Soekanto, Loc. cit.

²⁷ Soetandjo Wignyosoebroto, Opcit., h. 4.

²⁸ Soerjono Soekanto, Loc. cit.

²⁹ Lihat, Soerjono Soekanto, Ibid, h. 107, 108.

pendekatan-pendekatan tersebut diterapkan secara bersama-sama agar dapat diperoleh hasil yang lebih baik yang menggambarkan kelengkapan dari suatu pendekatan yang bersifat interdisipliner.

Telah diuraikan pada bagian latar belakang di depan pendekatan yang digunakan dalam pembahasan ini adalah pendekatan sosiologis khususnya dari perspektif ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*).³⁰ Sehubungan dengan itu perlu diuraikan apa yang dimaksud dengan pendekatan ilmu hukum perilaku tersebut?

Secara sederhana dapat dikatakan bahwa studi ilmu hukum perilaku adalah suatu studi yang mempelajari tingkah laku aktual hakim dalam proses peradilan. Tingkah laku tersebut dipelajari dalam interaksi dan transaksinya antara orang-orang yang terlibat dalam tahap-tahap dalam pengambilan keputusan tersebut satu sama lain. Dengan demikian, pusat perhatian bukan pada hukum tertulis dan putusan hakim yang bersifat formal melainkan pada pribadi hakim dan orang-orang yang terlibat dalam peranan-peranan sosial tertentu dalam pengambilan keputusan hukum.³¹

³⁰ Istilah lain dari *behavioral jurisprudence* adalah *political jurisprudence* (ilmu hukum politik). Istilah ini pertama kali diperkenalkan oleh Martin Shapiro pada tahun 1964. Martin Shapiro memandang fungsi pengadilan akan senantiasa dilihat sebagai menjalankan suatu peranan politik, sedangkan para hakim sebagai pelaku-pelaku politik. Dengan demikian, maka lembaga pengadilan akan ditempatkan dalam matriks politik dan pemerintahan, serta mengamati bekerjanya pengadilan dan tindakan para hakim sebagai peserta-peserta dalam suatu proses politik. Studi terhadap pengadilan lalu menjadi studi mengenai pelaku-pelakunya atau orang-orangnya, yaitu para hakim, yang menjalankan fungsi-fungsi politiknya dengan cara menciptakan, menafsirkan dan menerapkan hukum (Martin Shapiro, 1964 : 297; Satjipto Rahardjo, 1985 : 81). Jadi menurut ilmu hukum politik (*political jurisprudence*) pengadilan atau hakim berpolitik. Dalam arti hakim memiliki kebebasan untuk memilih alternatif-alternatif keputusan yang ada. Dan biasanya keputusan-keputusan yang diambil tidak terlepas dari pengaruh kelompok-kelompok kepentingan dalam masyarakat.

³¹ Lihat Satjipto Rahardjo, op cit, 82; Glendon Schubert, op cit, 43.

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, diperoleh gambaran bahwa pendekatan ilmu hukum perilaku berbeda dengan beberapa pendekatan sebelumnya, baik pendekatan tradisional maupun pendekatan yang dilakukan oleh penganut ajaran *sociological jurisprudence* dan *legal realism* sebagaimana telah diuraikan di depan. Untuk lebih jelasnya maka di bawah ini akan dikemukakan beberapa perbedaan antara ilmu hukum normatif dengan ilmu hukum perilaku dalam mengkaji pengadilan.³²

³² Satjipto Rahardjo, *Ibid.*, h. 82, 83; Glendon Schubert, *Ibid.*, h. 43, 44.

Ilmu Hukum Perilaku

1. Menghubungkan apa yang kita anggap tahu dan apa yang dapat kita pelajari tentang bagaimana orang bertingkah laku dalam peranannya mengadili dan dalam hubungan kelembagaannya, dengan perangkat teori umum tentang perilaku orang dalam pengambilan keputusan.
2. Menentukan datanya dari pengamatan tentang faktor-faktor apa yang mempengaruhi keputusan mengadili; nilai-nilai apa yang lebih diutamakan dan bagaimana keputusan-keputusan itu mempengaruhi perilaku orang lain.
3. Memusatkan perhatian kepada manusia-manusia yang berbuat dalam peranannya mengadili dan tertarik untuk mempelajari hakim sebagai orang, atau orang sebagai hakim.
4. Sangat memperhatikan pemahaman tentang efek perbedaan kultural (dan subkultural) terhadap perilaku mengadili.
5. Memberikan sumbangan yang banyak bagi terciptanya wawasan mengenai hakekat dari lembag-lembaga peradilan; mengenai hubungan antar lembaga peradilan sendiri dan antara lembaga tersebut dengan lembaga-lembaga lain dalam masyarakat.

Ilmu Hukum Normatif

1. Menekankan pada segi-segi yang unik dan indiosinkratis yang di anggap khas pada "hukum", "pengadilan" dan keputusan hakim. Membangun teori tentang mengadili yang membedakannya dari bentuk-bentuk perilaku orang yang lain.
2. Menentukan datanya dari pernyataan pernyataan lisan yang kemudian dituliskan untuk mempertanggungjawabkan keputusan dan berusaha mengungkapkan efek dari pernyataan tersebut terhadap suatu hakekat yang bersifat metafisis yang disebut "hukum".
3. Mempelajari lembaga yang disebut pengadilan dan tentang apa yang dianggapnya sebagai suatu pemeriksaan yang obyektif.
4. Mengakui bahwa variasi kultural akan menghasilkan perbedaan kelembagaan antara pengadilan tetapi tidak memperhatikan analisis-analisis silang kultural sebagai landasan untuk mengidentifikasi kesamaan dan perbedaan antara pengadilan-pengadilan dalam ruang lingkup kultur yang berlain-lainan.
5. Citra yang sangat formal dan muskil yang dipakai di sini mendeskripsikan pengadilan sebagai suatu badan politik yang statis dan umum di mana-mana, yang di dalamnya peranan manusia kecil sekali.

Di depan telah dikemukakan bahwa fokus utama dalam pendekatan ilmu hukum perilaku adalah perilaku hakim dalam proses peradilan. Tetapi mempelajari perilaku hakim tersebut tidak bisa dilepas-pisahkan dari sikap-sikap individual yang melekat pada pribadi hakim. Sebab sikap-sikap tersebut sangat menentukan perilaku atau tindakan/putusannya. Sehubungan dengan itu, Schubert³³ mengemukakan bahwa hakim itu setuju atau tidak setuju terhadap suatu keputusan, bukan disebabkan oleh karena mereka melakukan penalaran yang sama atau berlainan, melainkan karena mereka mempunyai sikap-sikap yang sama atau berlainan. Dengan demikian Schubert tampaknya mengabaikan pendidikan dan lingkungan para hakim yang sama, mengabaikan tradisi yang diajarkan kepada mereka serta juga faktor-faktor institusional, seperti *stare decisis*.

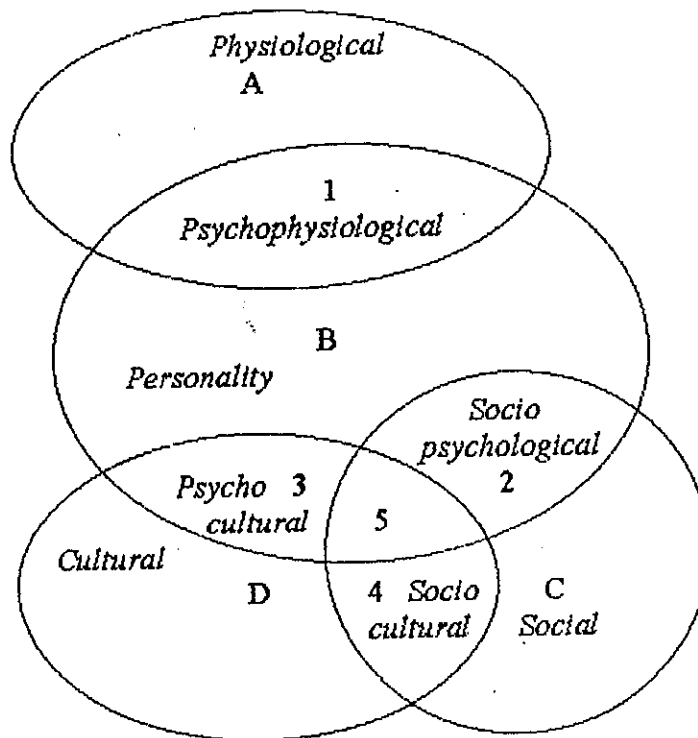
Selanjutnya mungkin kita akan bertanya, mengapa sikap hakim itu berbeda-beda ?

Dari sudut pandang ilmu hukum perilaku dapat dikatakan bahwa hakim berbeda-beda dalam sikap-sikapnya karena pengaruh lingkungan sosial dan budaya yang selalu bersentuhan atau berinteraksi dengan pribadi hakim.

Untuk mengetahui dan memahami bagaimana interaksi tersebut berlangsung dapat dibaca pada Gambar 1 di bawah ini.

³³ Satjipto Rahardjo, *Op cit.*, h. 317; Hamptead, 1979: 474.

Gambar 1 Behavioral view of the subsystems of any political (including any judicial) system.³⁴



Gambar tersebut di atas dapat dijelaskan sebagai berikut. Segmen sosiopsikologis menggambarkan hasil interaksi antara sistem sosial dengan sistem kepribadian. Hal ini berkaitan erat dengan masalah sosialisasi, rekrutmen individu, dan atribut-atribut serta perilaku-perilakunya. Segmen psikokultural mendeskripsikan perpaduan antara sistem budaya dengan sistem kepribadian, mengenai pemahaman atau konsepsi individu tentang peran (atau peran-perannya) dan ideologi-ideologi yang diterimanya. Segmen sosiokultural menyajikan hasil

³⁴ Glendon Schubert, *Op cit.*, h. 46.

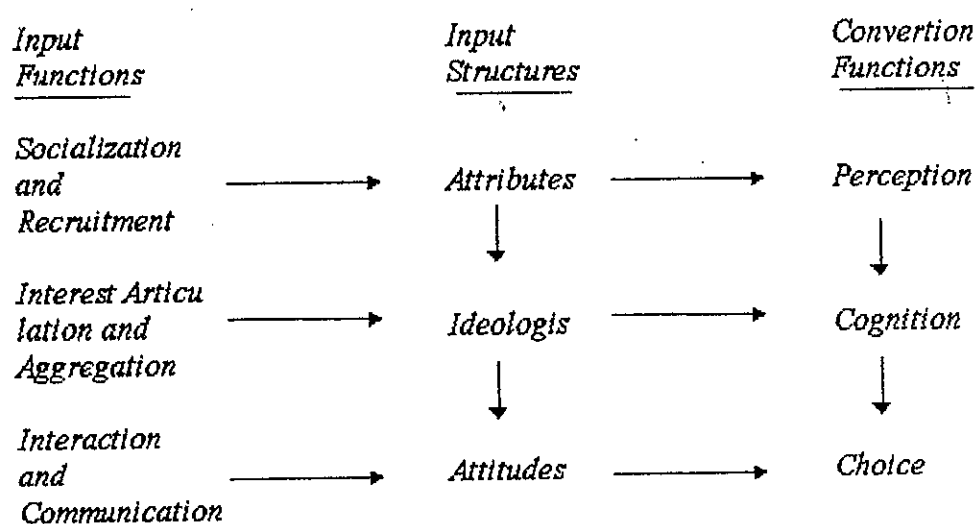
interaksi antara sistem sosial dengan budaya, berkaitan dengan pola-pola dari peran-peran institusional dan fungsi-fungsi output dari akomodasi dan pengaturan tingkah laku orang lain.³⁵

Uraian pada gambar tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa ketika seseorang terlempar ke dalam peran politik tertentu, keputusan-keputusannya di antara kemungkinan-kemungkinan alternatif akan bergantung pada kesalingtergantungan kompleks di antara variabel-variabel yang berbeda.³⁶ Baik variabel yang berasal dari sosiokultural, psikokultural maupun sosiopsikologis.

Selanjutnya, mungkin kita bertanya bagaimanakah bekerjanya variabel-variabel tersebut di depan dalam proses pengambilan keputusan (mengadili) ?

Untuk maksud tersebut dapat dibaca pada tabel 1 di bawah ini.

Tabel 1 The Processing of Input of Choice³⁷



³⁵ Ibid, h. 46, 47.

³⁶ Ibid, h. 48.

³⁷ Ibid, h. 48.

Bunyi tabel tersebut di depan dapat dijelaskan sebagai berikut. Fungsi-fungsi input mengisyaratkan bahwa sosialisasi dan rekrutmen individu terhadap peran politiknya akan menjadi dasar bagi artikulasi dan agregasi minat-minatnya yang pada gilirannya akan menetapkan batas-batas interaksi dan komunikasinya dengan orang lain. Struktur-struktur input yang meliputi atribut-atribut individu (ciri-ciri latar belakang sosialnya) menunjukkan bahwa perilaku-perilakunya dipengaruhi oleh ideologi-ideologinya yang pada gilirannya dipengaruhi oleh atribut-atributnya. Persepsi, kognisi dan pengambilan keputusan individu adalah fungsi konversi psikologis. Persepsi-persepsinya merupakan basis dari kognisinya yang kemudian diintegrasikan dalam kaitannya dengan sikap-sikapnya dalam pengambilan keputusan di antara alternatif-alternatif keputusan yang ada. Persepsi-persepsi dipengaruhi juga oleh atribut-atributnya yang pada gilirannya dipengaruhi oleh pengalaman-pengalaman sosialisasinya. Hal yang sama, "ekspresi sosial" individu terhadap minat-minatnya (artikulasi dan agregasi minat) mempengaruhi ideologi-ideologinya dan apa yang ia "ketahui" kognisi-kognisinya tergantung pada apa yang ia percayai dan juga apa yang ia persepsikan. Dan ada hubungan ekuivalen antara interaksi dan komunikasi, sikap-sikap dan pengambilan keputusan; sikap-sikapnya bersama-sama dipengaruhi oleh interaksi-interaksi sosialnya dengan orang lain dan oleh keyakinan-keyakinannya.³⁸

Berdasarkan uraian di depan dapat pula disimpulkan bahwa sikap-sikap hakim berbeda-beda karena pengaruh pengalaman hidupnya atau pengaruh interaksi-interaksi sosialnya dengan orang lain dan dengan budaya dan oleh keyakinan-keyakinan serta atribut-atribut pribadinya.

³⁸ Ibid, h. 47, 48.

Berkaitan dengan hal tersebut, Schubert³⁹ mengemukakan bahwa para hakim berbeda-beda dalam sikap-sikapnya oleh karena masing-masing pada akhirnya memiliki beberapa hal untuk dipercayainya dan menolak yang lain sebagai hasil dari pengalaman hidupnya. Apa yang dipercaya oleh seseorang hakim bergantung dari afiliasi-afiliasi politik, agama dan etnisnya, istrinya, kepastian ekonominya, dan status sosialnya, macam pendidikan yang diterimanya, baik formal maupun bukan, karirnya di bidang hukum sebelum menjadi hakim. Afiliasi-afiliasi yang berhubungan dengan perkawinan, status sosial ekonomi, pendidikan dan kariernya, pada gilirannya untuk bagian terbesar dipengaruhi oleh tempat ia dilahirkan, dari orang tua siapa dan kapan.

Namun perlu dikemukakan bahwa dalam menerima pengaruh atau rangsangan dari luar baik dari lingkungan sosial maupun budaya, sang hakim tidak akan bertindak sebagai robot, dalam arti tindakan yang diambil semata-mata sebagai tanggapan atas rangsangan atau stimulus sosial. Tetapi tindakan tersebut dilakukan sebagai hasil dari proses interpretasi terhadap stimulus sosial tersebut.

Apa yang dikemukakan di depan sesuai dengan pandangan para penganut teori interaksionisme simbolis yang memandang tindakan manusia adalah tindakan interpretatif yang dibuat oleh manusia itu sendiri. Seperti yang dikemukakan Blumer⁴⁰, salah seorang tokoh aliran interaksionisme simbolis, bahwa pada dasarnya tindakan manusia terdiri dari pertimbangan atas berbagai hal yang diketahuinya dan melahirkan serangkaian kelakuan atas dasar bagaimana

³⁹ Satjipto Rahardjo, *Op cit.*, h. 3,8.

⁴⁰ Margaret M. Poloma, *Sosiologi Kontemporer* (Terjemahan Tim Penerjemah Yosogama), Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 1994, h. 268.

mereka menafsirkan hal tersebut. Hal-hal yang dipertimbangkan tersebut mencakup berbagai masalah seperti keinginan dan kemauan, tujuan dan sarana yang tersedia untuk mencapainya, serta tindakan yang diharapkan dari orang lain, gambaran diri sendiri, dan mungkin hasil dari cara bertindak tertentu.

Selanjutnya akan disajikan kutipan beberapa tabel yang menguraikan tentang pekerjaan mengadili dalam konteks ilmu hukum perilaku.

Untuk maksud tersebut dapat dibaca pada tabel 2 dan 3 dibawah ini.

Tabel 2 *Some Behavioral Parameters of Outputs*⁴¹

<i>Standpoint</i>	<i>Role Concepts</i>	<i>Output Functions</i>	<i>Output structures</i>	<i>Feedback Concepts</i>
<i>Psychological</i>	<i>Individual</i>	<i>Decisionmaking</i>	<i>Votes and opinions</i>	<i>Commitment</i>
<i>Sociological</i>	<i>Group</i>	<i>Accommodation and regulation</i>	<i>Decisions</i>	<i>Reinforcement</i>
<i>Cultural</i>	<i>Institutional</i>	<i>policy-making</i>	<i>Policies</i>	<i>Norms</i>

Tabel dua tersebut di atas menyajikan tiga model alternatif dalam mengkonseptualisasikan beberapa output yang lebih penting dari pengambilan keputusan individu, mulai dari sudut pandang yang berfokus pada individu, grup dan lembaga. Dari sudut pandang psikologi, individu membuat keputusan-keputusan yang berupa suara-suara dan pendapat-pendapat dan melibatkannya pada akibat maupun umpan balik dari sebuah komitmen. Dari sudut pandang sosiologi suatu grup mengakomodasi dan mengatur minat-minat yang saling berbeda dengan membuat keputusan-keputusan dimana umpan baliknya bagi grup berupa pengaturan. Dari sudut pandang kultur, institusi mensponsori kebijakan-kebijakan dengan

⁴¹ Glendon Schubert, *Op cit.*, h. 49.

menyediakan umpan balik bagi orang-orang yang tinggal dalam suatu budaya tertentu dalam bentuk norma-norma.⁴²

Tabel 3 *Three types of Rationality in Adjudicative Decision-Making*⁴³

<i>System variable</i>	<i>Logical</i>	<i>Psychological</i>	<i>Non logical</i>
<i>Social</i>	<i>Facts</i>	<i>Interest articulation and aggregation</i>	<i>Stress</i>
<i>Sociopsychological</i>	<i>Legal training</i>	<i>Interaction and communication</i>	<i>Neuroses</i>
		<i>Socialization and recruitment</i>	
		<i>Attributes</i>	
<i>Personality</i>	<i>Skill</i>	<i>Attitudes</i>	<i>Displacement</i>
		<i>Perception</i>	
		<i>Cognition</i>	
		<i>Choice</i>	
<i>Psychocultural</i>	<i>Stare decisis</i>	<i>Ideologies</i>	<i>Rationalization</i>
		<i>Individual roles</i>	
<i>Cultural</i>	<i>Justice</i>	<i>Norms</i>	<i>Rationales</i>
<i>Sociocultural</i>	<i>Law</i>	<i>Accommodation</i>	<i>Homeostasis</i>
		<i>Regulation</i>	

Tabel tersebut di atas menunjukkan bahwa ada tiga tipe rasional dalam pengambilan keputusan mengadili yakni, logis, psikologis dan non logis. Konsep-konsep dalam kolom rasionalisasi logis sangat sesuai dengan pepatah tradisional : hakim-hakim adalah manusia yang telah mendapatkan suatu keterampilan hukum tertentu. Sebagai kelanjutan dari latihan tersebut mereka memperoleh keterampilan-keterampilan khusus yang kemudian diterapkannya untuk menganalisis fakta-fakta yang ditentukan secara sosial. Selanjutnya hakim ini bertindak di dalam kerangka suatu kaidah tertentu tentang prosedur pengambilan keputusan; ia memberikan keadilan antara pihak-pihak yang terlibat dan menegakkan hukumnya, yaitu hukum yang di anggap mengontrol tingkah laku orang-orang dalam masyarakat.⁴⁴

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid, h. 50.

⁴⁴ Ibid, h. 49.

Dari sudut pandang yang sama ekstremnya dari kontinum rasionalitas dari sisi lainnya, hakim adalah manusia biasa yang dikontrol oleh neurosisnya, karena itu mereka memberi reaksi terhadap masalah sosial dengan menempatkan kecemasan-kecemasan dalam diri mereka pada obyek-obyek yang ada di luar (sosial). *Pergantian* ini merupakan proses rasionalisasi yang diungkapkan para hakim dengan menggunakan argumen-argumen yang dapat diterima secara konvensional atau "rasional" dalam upaya menyeimbangkan keadaan-keadaan kehidupan yang ada dalam diri mereka.⁴⁵

Rasionalitas psikologis berada pada posisi kedua tipe rasionalitas tersebut di depan. Berdasarkan teori ini hakim-hakim menerima informasi tertentu mengenai kasus-kasus yang diharapkan dapat mereka putuskan sebagai konsekuensi dari fungsi-fungsi input sosial yang berasal dari artikulasi, agregasi minat, dan dari interaksi dan komunikasi. Struktur sosiopsikologis seperti atribut-atribut hakim dan sikap-sikapnya berhubungan dengan dan bergantung pada fungsi-fungsi input dari sosialisasi dan rekrutmen.⁴⁶

Persepsi, kognisi dan pengambilan keputusan merupakan fungsi kepribadian yang mempengaruhi keadaan-keadaan selanjutnya dalam proses berkelanjutan. Struktur kepribadian yang mempengaruhi pengambilan keputusan seseorang adalah ideologi dan peran-peran individu, yang pertama merupakan pola-pola keyakinan, harapan, kewajiban dan menghubungkan pengetahuan mengenai kehidupan dan dunia nyata; dan yang terakhir adalah

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Ibid, h. 50.

merupakan pemahamannya tentang harapan-harapan orang lain dan harapan-harapannya mengenai bagaimana ia mengambil keputusan dan keputusan apa yang harus diambil⁴⁷.

Dari sudut pandang budaya, fungsi-fungsi *output* dari pengambilan keputusan seorang hakim merupakan norma-norma kebijakan yang berhubungan dengan pilihan-pilihannya, dan dari sudut pandang sosiologi fungsi-fungsi *output* memasukkan akomodasi dan aturan termasuk akomodasi dan pengaturan-pengaturan minat-minat para *litigant* dan orang-orang yang secara langsung terpengaruh.⁴⁸

Berdasarkan uraian di depan, ada satu hal yang perlu dikemukakan di sini bahwa teori rasionalitas psikologis menawarkan beberapa keuntungan. Salah satu keuntungan yang dapat dipetik, yakni teori rasionalitas psikologis tersebut menekankan bahwa keyakinan-keyakinan pribadi hakim dan pemahaman-pemahamannya tentang harapan-harapan orang lain dan harapan-harapannya sendiri turut menentukan keputusan apa yang harus diambil dan bagaimana harus mengambil keputusan. Hal ini berbeda dengan pandangan yang tradisional yang menekankan bahwa tindakan hakim harus terikat pada perundang-undangan dan suatu kaidah tertentu (*stare decisis*) tentang prosedur pengambilan keputusan.

Cara pandang tersebut di depan sesuai dengan pandangan penganut teori interaksinisme simbolis yang mengakui bahwa sifat dasar manusia adalah kreatif dan spontan. Dalam arti manusia dapat bertindak tanpa melalui penetapan dan pembentukan sebelumnya. Seperti yang dikemukakan oleh Herbert Blumer⁴⁹, bahwa manusia bukan hanya sebagai organisme yang

⁴⁷ Ibid, h. 51.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Margaret M. Poloma, *opcit*, h. 272.

memberi tanggapan terhadap pengaruh berbagai faktor atasnya atau melaluinya, manusia dilihat sebagai organisme yang harus berhubungan dengan apa yang diperhatikannya. Dia bergulat dengan apa yang diperhatikannya, dengan terlibat dalam proses identifikasi diri dimana dia menangkap obyek yang diperhatikan, mengartikan, dan menggunakan pengertian tersebut sebagai dasar bagi pengarahan tindakannya.

Jadi, demikianlah uraian tentang kerangka teori ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*) yang dapat dijadikan dasar dalam usaha memahami dan menjelaskan tingkah laku hukum hakim Bismar Siregar.

F. Metoda Penelitian

1. Pendekatan

Penelitian ini menggunakan metode penelitian kualitatif khususnya berupa studi kasus. Dengan bantuan metode studi kasus ini penulis berupaya menyelidiki sikap-sikap dan tingkah laku hukum hakim Bismar Siregar. Dasar pertimbangan metode studi kasus ini digunakan karena sesuai dengan subyek yang diteliti yakni menyangkut pribadi seseorang, dalam hal ini adalah Bismar siregar. Selain alasan tersebut juga karena studi kasus ini memiliki kelebihan yang cukup memadai. Menurut Donald Ary dkk, keuntungan terbesar studi kasus adalah kemungkinannya melakukan penyelidikan secara mendalam; studi kasus berusaha memahami anak-anak atau orang dewasa secara utuh dalam totalitas lingkungan individu tersebut. Bukan tindakan individu pada waktu kini saja yang dapat diselidiki, melainkan juga tindakannya di masa lalu, lingkungan, emosi dan pikirannya. Peneliti berusaha mengetahui mengapa seseorang bertingkah laku seperti itu, bukan hanya merekam tingkah laku saja. Studi kasus sering dapat memberikan kemungkinan pada peneliti untuk memperoleh wawasan yang mendalam

mengenai aspek-aspek dasar perilaku manusia.⁵⁰ Dalam konteks inilah penelitian ini diarahkan yakni untuk mengetahui dan mengungkapkan mengapa Bismar Siregar berperilaku hukum seperti yang dipraktikannya selama ini.

Dari segi tarafnya, penelitian ini termasuk penelitian deskriptif. Dalam hal ini peneliti berupaya menghimpun data berupa kata-kata atau pernyataan tertulis atau lisan dari subyek yang diteliti dan perilaku yang dapat diamati,⁵¹ dan tidak disertai dengan pengujian hipotesis. Sebab ciri khas penelitian deskriptif adalah tidak didahului dengan penetapan hipotesis.

Sesuai dengan metode penelitian yang digunakan sebagaimana tersebut di depan maka pendekatan yang digunakan adalah pendekatan sosiologis khususnya ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*). Dan hal ini telah dikemukakan pada bagian kerangka teoritis di depan.

2. Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian ini adalah beberapa daerah yang pernah ditempatkan oleh hakim Bismar Siregar antara lain DKI Jakarta dan Bandung.

3. Jenis dan Sumber Data

Dalam penelitian ini penulis menggunakan dua jenis data yakni data primer dan data sekunder.

⁵⁰ Donald Ary dkk, *Pengantar Penelitian Dalam Pendidikan* (Terjemahan Arif Furchan), Surabaya-Indonesia: Usaha Nasional, Tanpa tahun, h. 416.

⁵¹ Lihat Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT. Remaja Rosda Karya, 1996, h. 3.

a. Data primer

Data primer adalah data yang diperoleh secara langsung dari subyek yang diteliti berupa kata-kata, sikap-sikap dan tindakan, dan dari orang-orang yang paling dekat dengan subyek yang diteliti yakni isteri, anak dan kolega-koleganya yakni hakim, polisi dan pengacara. Tetapi yang paling utama di sini adalah kata-kata, sikap-sikap dan tindakan dari subyek yang diteliti atau diamati.

Metoda yang digunakan dalam pemilihan informan yang paling dekat dengan subyek yang diteliti atau diamati adalah metode purposif. Dan cara yang digunakan untuk menggali informasi dari subyek yang diteliti dan dari informan yang terpilih adalah mengikuti prinsip "*snow ball*" (bola salju). Maksudnya informasi akan bergulir dari situasi awal ke situasi berikutnya dan dari informan awal (Bismar) ke informan berikutnya (anak isteri dan kolega-koleganya yakni hakim, polisi dan pengacara). Upaya tersebut baru berhenti apabila ada kesan tidak akan ditemukan lagi informasi yang baru.

b. Data sekunder

Data sekunder adalah data yang diperoleh dari sumber tertulis dalam bentuk buku-buku dan majalah ilmiah, dokumen resmi, dokumen pribadi dan catatan-catatan pribadi, yang berkaitan dengan sikap, pemikiran dan tindakan/perilaku dari Bismar Siregar sebagai subyek yang diteliti atau diamati.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik yang digunakan dalam pengumpulan data terbagi atas dua, yakni sebagai berikut.

a. Teknik yang digunakan dalam pengumpulan data primer.

Untuk maksud pengumpulan data primer, teknik yang digunakan adalah berupa wawancara (*interview*) dan pengamatan (*observation*). Kedua jenis teknik tersebut digunakan karena terkait erat dengan jenis penelitian ini yakni berupa studi kasus.

Secara umum metode wawancara terdiri atas 5 jenis yakni wawancara terarah (*directive interview*), wawancara tidak terarah (*non directive interview*), wawancara yang difokuskan (*focused interview*), wawancara mendalam (*depth interview*) dan wawancara yang berulang-ulang (*repeated interview*).⁵² Kelima jenis wawancara ini digunakan secara bersama-sama dalam penelitian ini, sehingga akan diperoleh data yang cukup memadai.

Untuk melengkapi teknik wawancara tersebut maka penulis perlu melakukan pengamatan terhadap subyek yang diteliti. Pada hakikatnya bahwa teknik observasi yang paling cocok untuk penelitian kualitatif (termasuk penelitian studi kasus) adalah pengamatan berperan serta (*partisipatif*).⁵³ Sehubungan dengan itu maka penelitian ini juga menggunakan observasi berperan serta (*partisipatif*). Tetapi karena adanya beberapa kesulitan sehingga teknik tersebut tidak diterapkan secara utuh. Dalam arti peneliti tidak dapat terlibat dalam semua aktivitas subyek yang diteliti. Untuk melengkapi kekurangan tersebut maka peneliti juga menggunakan pengamatan tidak berperan serta (*non partisipatif*). Dalam observasi non partisipatif ini peneliti berupaya mengamati sikap dan tingkah laku yang diobservasi (*observee*) tanpa harus terlibat dalam aktivitasnya.

⁵² Ronny Hanitijo Soemito, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1994, h. 59-62.

⁵³ Bandingkan dengan Lexy J. Moleong, *op cit*, h. 112.

b. Teknik yang digunakan dalam pengumpulan data sekunder.

Teknik yang digunakan peneliti dalam pengumpulan data sekunder adalah berupa membaca dan mempelajari buku-buku, majalah ilmiah, dokumen resmi, dokumen pribadi dan catatan pribadi dari subyek yang diteliti. Semua sumber-sumber tersebut dijajaki baik yang tersimpan di perpustakaan, di tempat arsip resmi atau arsip pribadi dari subyek yang diteliti atau diamati.

4. Analisis Data

Sesuai dengan jenis penelitian ini yakni penelitian kualitatif khususnya berupa studi kasus maka analisis data yang digunakan adalah analisis induktif. Menurut Lexy J. Moleong⁵⁴, penelitian kualitatif menggunakan analisis data secara induktif. Selanjutnya Moleong,⁵⁵ mengemukakan bahwa analisis induktif ini digunakan karena beberapa alasan. Pertama, proses induktif lebih dapat menempatkan kenyataan-kenyataan ganda sebagai yang terdapat dalam data; kedua, analisis induktif lebih dapat membuat hubungan peneliti-responden menjadi eksplisit, dapat dikenal, dan akontabel; ketiga, analisis demikian lebih dapat menguraikan latar secara penuh dan dapat membuat keputusan-keputusan tentang dapat tidaknya pengalihan kepada suatu latar lainnya; keempat, analisis induktif lebih dapat menemukan pengaruh bersama yang mempertajam hubungan-hubungan; dan terakhir, analisis demikian dapat memperhitungkan nilai-nilai secara eksplisit sebagai bagian dari struktur analitik.

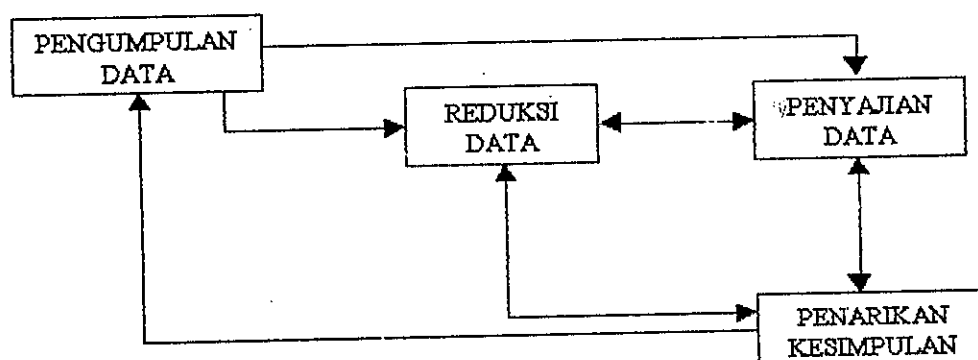
⁵⁴ Lexy J. Moleong, Ibid, h. 5.

⁵⁵ Ibid.

Dengan menggunakan analisis induktif sebagaimana disebutkan di depan, berarti bahwa pencarian data dalam penelitian ini bukan dimaksudkan untuk membuktikan hipotesis yang telah dirumuskan sebelum penelitian diadakan,⁵⁶ sebagaimana biasa diterapkan dalam penelitian kuantitatif. Tetapi sebaliknya analisis ini dimaksudkan untuk mengarah pada pembentukan abstraksi, teori, konsep dan hipotesis yang dibangun berdasarkan fakta empiris.⁵⁷

Selanjutnya perlu dikemukakan bahwa kegiatan analisis data meliputi empat tahap kegiatan, yakni tahap pengumpulan data, tahap reduksi data, tahap penyajian data dan tahap verifikasi atau penarikan kesimpulan. Hal ini dapat dilihat dalam skema di bawah ini.

Gambar 2 Proses Analisis Data⁵⁸



Perlu dikemukakan bahwa keempat tahap kegiatan analisis data itu sendiri merupakan upaya yang interaktif, artinya analisis data ini merupakan upaya yang terus berlanjut dan berulang dan terus menerus bergerak di antara empat tahap kegiatan tersebut, selama pengumpulan data, lalu selanjutnya bolak-balik di antara kegiatan reduksi, penyajian dan

⁵⁶ Lexy J. Moleong, Ibid, h. 6.

⁵⁷ Lihat Sanafiah Faisal, *Metode Penelitian Kualitatif*, Malang: Yayasan Asah Asih Asuh, 1990, h. 88.

⁵⁸ M.B. Miles dan A.M. Huberman, *Analisis Data Kualitatif*, h. 19.

penarikan kesimpulan, selama sisa waktu penelitian, sehingga masalah reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan atau verifikasi menjadi gambaran keberhasilan secara berurutan sebagai rangkaian kegiatan analisis yang saling susul menyusul.⁵⁹

Selanjutnya teknis analisis datanya, terdiri atas 4 (empat) jenis yakni analisis domain (*domain analysis*), analisis taksonomis (*taxonomic analysis*), analisis komponensial (*componential analysis*) dan analisis tema kultural (*discovering cultural themes*).⁶⁰

Pertama, analisis domain. Analisis ini dipergunakan untuk memperoleh gambaran yang bersifat umum dan relatif menyeluruh. Hasilnya berupa pengetahuan/pengertian di tingkat permukaan tentang berbagai domain atau kategori konseptual dalam penelitian ini misalnya domain yang disebut sikap-sikap, pemikiran, latar belakang, agama dan pendidikan Bismar Siregar. *Kedua*, analisis taksonomis. Analisis ini fokus penelitiannya ditetapkan terbatas pada domain atau kategori konseptual tertentu seperti sikap-sikap Bismar Siregar terhadap hukum dan terhadap keadilan serta pemikiran-pemikirannya terhadap hukum dan keadilan yang sangat berguna dalam upaya mendeskripsikan atau menjelaskan fenomena yang dijadikan sasaran penelitian. *Ketiga*, analisis komponensial. Analisis ini digunakan untuk mengidentifikasi sejumlah persoalan kontras dalam masalah sikap-sikap dan perilaku hukum Bismar Siregar yang tergambar dalam putusannya. Dengan demikian akan dapat diperoleh pengertian yang menyeluruh atau komprehensif. *Keempat*, analisis tema. Analisis ini digunakan sebagai upaya

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Janafiah Faisal, loc.cit.

untuk mencari benang merah dalam penelitian yakni pengaruh sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar terhadap tingkah laku hukumnya.

G. Sistematika Penulisan

Uraian dalam pembahasan ini dimulai dengan bagian pendahuluan yang terdiri atas latar belakang, perumusan masalah, kerangka teoritis, metode penelitian, dan sistematika penulisan itu sendiri. Kerangka teoritis digunakan sebagai acuan dasar dalam menganalisis temuan penelitian.

Setelah uraian pendahuluan tersebut kemudian dilanjutkan dengan bab II yang berjudul "Tinjauan Umum Hakim dan Putusan Hakim". Fokus masalah dalam bab dua ini adalah menyangkut tiga masalah utama yang dihadapi hakim dalam setiap pengambilan keputusan. Ketiga masalah tersebut yakni, *pertama*, masalah kepastian hukum. *Nota bene* hakim-hakim di Indonesia terperangkap dalam pola pikir bahwa hakim harus menjaga kepastian hukum, dalam pengertian kepastian perundang-undangan. Terutama hal ini dianut dalam hukum pidana yang memegang teguh pada ajaran legalitas. Sehingga tidak heran apabila putusan-putusannya jauh dari rasa keadilan. *Kedua*, masalah kemandirian hakim. Ada sebagian yuris Indonesia berpendapat bahwa hakim-hakim di Indonesia tidak bisa mandiri karena pengaruh intervensi penguasa. Tetapi masalah kemandirian hakim yang dimaksudkan di sini adalah dalam pengertian luas yakni menyangkut juga keindependensian moral hakim. *Nota bene* banyak hakim-hakim Indonesia yang tidak memiliki keindependensian moral, sehingga putusan-putusannya cenderung menguntungkan kaum *powerfull* dan mengorbankan kaum lemah (*powerless*). *Ketiga*, masalah kebebasan hakim dalam penciptaan hukum. Ada banyak pihak, terutama pakar hukum Indonesia yang memandang bahwa hakim-hakim di Indonesia tidak bebas dalam penciptaan hukum karena pengaruh sistem hukum yang dianut yakni *civil law*

system. Dalam sistem ini hakim adalah penerap hukum bukan pencipta. Kecuali kalau diterapkan di negara yang menganut *common law system*, sebab bagi mereka hakim adalah pencipta hukum melalui putusan-putusannya, biasa dikenal dengan nama "*judge made law*" (hukum yang dibuat oleh hakim). Ketiga permasalahan tersebut di depan dapat diatasi apabila hakim memiliki integritas pribadi yang tinggi. Itulah sebabnya maka faktor kepribadian hakim dan putusannya juga diuraikan dalam bab II ini.

Setelah bab II diuraikan, kemudian melangkah ke bab III di bawah judul, "Bismar Siregar dan Putusannya". Pada bab III ini diuraikan tentang pemikiran, sikap dan tingkah laku hukum hakim Bismar Siregar ditinjau dari ilmu hukum perilaku (*behavioral jurisprudence*). Pada hakikatnya uraian pada bab III ini merupakan operasionalisasi dari kerangka teori yang dibahas pada bab I di depan. Beberapa poin yang dibahas dalam bab ini adalah sebagai berikut : Biografi Bismar Siregar, kecenderungan sikap Bismar Siregar, pandangan Bismar Siregar tentang hukum dan keadilan, kemandirian hakim dan masalah penciptaan hukum oleh hakim. Kemudian diuraikan tentang faktor-faktor yang mempengaruhi sikap-sikap dan pemikiran Bismar Siregar, serta analisis beberapa putusan Bismar Siregar. Semua poin tersebut perlu dibahas untuk dapat memahami dan menjelaskan tentang mengapa Bismar Siregar memiliki sikap, pandangan-pandangan serta tingkah laku hukum seperti yang ditunjukkannya selama ini.

Bab IV merupakan uraian penutup dari penulisan ini. Pembahasan dalam poin ini terdiri atas dua bagian, yakni simpulan dan rekomendasi. Pembahasan tentang poin rekomendasi adalah urgen sekali agar pihak yang berkepentingan dan para pembaca umumnya mengetahui hasil karya ini untuk kemudian dapat diambil manfaatnya. Selain itu, agar kelemahannya dapat diketahui umum untuk kemudian bagi yang berminat dapat mengembangkannya dalam suatu penelitian lebih lanjut.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG HAKIM DAN PUTUSAN HAKIM

A. Keadilan dan Kepastian Hukum

Membicarakan tentang hakim dan putusan hakim tidak bisa dilepas-pisahkan dari pembicaraan tentang keadilan dan kepastian hukum. Sebab kedua kata tersebut merupakan unsur yang esensial dalam hukum termasuk putusan hakim. Grustav Radbruch⁶¹ pernah mengemukakan, ada tiga nilai dasar yang harus terdapat dalam hukum yakni, keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.

Dalam kondisi normal memang idealnya setiap hukum (perundang-undangan) dijiwai oleh ketiga nilai dasar tersebut. Demikian pun putusan hakim seyogianya mengacu pada nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Tetapi dalam pelaksanaannya susah sekali untuk mewujudkan ketiga nilai tersebut secara serempak. Dalam praktek seringkali terjadi adanya pertentangan antara nilai yang satu dengan yang lainnya, misalnya antara keadilan dengan kepastian hukum atautkah antara kemanfaatan dengan kepastian hukum. Gustav Radbruch⁶² sendiri mengakui dan menyadari bahwa di dalam kenyataannya, ketiga unsur esensial hukum (keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum) sulit terwujud secara bersamaan, lebih sering terjadi konflik antara ketiganya.

Biasanya konflik itu terjadi karena kedua hal yakni, *pertama*, hukum (perundang-undangan) terkadang dibuat untuk melindungi kepentingan politik (*in the interest of politic*) kelompok tertentu. Produk hukum seperti ini sejak semula, saat diundangkannya, cenderung mengabaikan realitas sosial. Konsekuensi logisnya undang-undang tersebut bertentangan

⁶¹ Achmed Ali, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Penemuan Hukum oleh Hakim*, Ujung Pandang: Lembaga Penerbit Universitas Hasanuddin, 1988, h. 9.

⁶² Ibid h. 10.

dengan rasa keadilan dalam masyarakat. *Kedua*, peraturan perundang-undangan yang ada tidak relevan lagi dengan dinamika yang berkembang dalam masyarakat. Mungkin pada saat diundangkannya dan pada masa awal berlakunya sesuai dengan realitas dan rasa keadilan dalam masyarakat tetapi lambat laun dirasakan tidak relevan lagi. Konsekuensinya, apabila perundang-undangan tersebut dipaksakan berlakunya akan menimbulkan kegoncangan-kegoncangan dalam masyarakat. Dalam konteks ini akan muncul konflik antara rasa keadilan dengan kepastian hukum.

Apabila dalam kenyataannya telah terjadi pertentangan antara nilai keadilan dengan kepastian hukum, muncul suatu pertanyaan, nilai manakah yang harus didahulukan, apakah nilai keadilan ataukah kepastian hukum? Menyangkut masalah ini masih merupakan perdebatan di kalangan yuris. Ada sebagian besar pakar hukum memilih keadilan daripada kepastian hukum, sebaliknya ada sebagian kecil yang memprioritaskan kepastian hukum ketimbang keadilan, dengan segala argumentasinya masing-masing. Jikalau penulis disuruh untuk memilih kecenderungannya untuk mendahulukan nilai keadilan daripada kepastian hukum. Mengapa harus keadilan? Karena keadilan merupakan tujuan hukum yang paling utama sementara kepastian hukum merupakan salah satu sarana untuk mewujudkan keadilan. Selain itu kita pun telah diingatkan dan selalu disadarkan oleh pernyataan arif dari Aristoteles⁶³ seorang filsuf yang terkenal yang mengemukakan bahwa pada hakikatnya hukum substansinya adalah "keadilan", yaitu hukum sebagai *ius*, *iustitia*, *recht* atau *right*, artinya hukum mengandung prinsip-prinsip atau azas-azas yang berintikan "keadilan". Jadi hukum pertama-tama berarti adil atau hukum karena adil (*ius quia iustum*).

⁶³ S.F. Marbun, *Negara Hukum dan Keluasan Kehakiman*, Jurnal Hukum *Ius Quia Iustum*, Fakultas Hukum UII No. 9 Vol. 6 1997, h.11.

Berkaitan dengan hal tersebut di depan menarik untuk disimak pendapat dari Soenarjati Hartono yang mengemukakan bahwa kaedah hukum itu bukan merupakan tujuan akan tetapi hanyalah jembatan yang akan membawa kita kepada ide yang dicita-citakan⁶⁴. Kemudian lebih lanjut Soenarjati Hartono⁶⁵ mengemukakan, tujuan hukum yang terpenting adalah untuk mencapai keadilan di dalam masyarakat. Tujuan inilah yang menyebabkan 2 (dua) hal, *pertama*, kaedah-kaedah hukum itu tidak hanya merupakan kaedah yang sah (mempunyai *validity*) saja akan tetapi juga harus merupakan kaedah-kaedah yang adil (harus mempunyai *value*); *kedua*, penegakan hukum dan pelaksanaan hukum itu tidak boleh dilakukan sedemikian rupa sehingga sama sekali menghilangkan nilai-nilai etika pada umumnya dan menghilangkan martabat kemanusiaan sebagai manusia khususnya.

Selanjutnya mungkin perlu diuraikan, bagaimanakah peraturan perundang-undangan yang ada tentang pilihan kedua nilai tersebut? Secara sederhana dapat dikatakan bahwa peraturan perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia tidak secara tegas mengatur tentang hal tersebut. Tetapi dalam rancangan KUH Pidana Konsep diatur bahwa perlu adanya keseimbangan antara kepastian hukum yang merupakan patokan formal (*vide* Pasal 16) dan nilai keadilan yang merupakan patokan material (*vide* Pasal 17)⁶⁶. Namun perancang KUHP Konsep menyadari sepenuhnya bahwa dalam kenyataannya kedua nilai tersebut yakni keadilan kepastian hukum mungkin saling mendesak atau terjadinya konflik antara keduanya. Untuk itu KUHP Konsep berpendirian bahwa yang diutamakan sejauh mungkin adalah nilai keadilan⁶⁷. Hal ini dapat dilihat dalam rumusan Pasal 18 KUHP Konsep yang berbunyi, "Keadilan dan kepastian sebagai tujuan hukum mungkin saling mendesak dalam penerapan pada kejadian-kejadian nyata. Dengan menyadari hal tersebut,

⁶⁴ Soenarjati Hartono, *Apakah The Rule of Law itu?*, Bandung: Alumni, 1976, h. 17.

⁶⁵ *Ibid*, h. 114-115.

⁶⁶ Lihat Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya, h. 111.

⁶⁷ *Ibid*.

maka dalam mempertimbangkan hukum yang akan diterapkannya *hakim sejauh mungkin mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum.*" (kursif penulis).

Berdasarkan uraian di atas diperoleh gambaran bahwa pada hakikatnya para yuris menghendaki agar perlu terciptanya keseimbangan antara nilai keadilan (*gerechtigheid*) dan kepastian hukum (*rechtzekerheid*). Tetapi apabila ada konflik antara keduanya –dan memang sering terjadi konflik antara kedua nilai tersebut-- maka yang diprioritaskan adalah nilai keadilan.

B. Tugas dan Peranan Hakim

Tidak dapat disangsikan lagi bahwa tugas pokok hakim adalah menerima, menyelesaikan serta mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya dengan seadil-adilnya (*vide* Pasal 2 ayat (1) UU No. 14/1970). Kata yang terpenting dalam kalimat tersebut adalah "mengadili". Sebenarnya dengan kata "mengadili" sudah tercakup kata-kata yang lainnya.⁶⁸

Perlu dikemukakan bahwa pada hakikatnya tugas hakim mengadili mengandung dua pengertian yakni, menegakkan keadilan dan menegakkan hukum. Kedua hal tersebut akan diuraikan lebih lanjut di bawah ini.

1. Tugas hakim untuk menegakkan keadilan

Salah satu tugas utama hakim adalah menegakkan keadilan (*gerechtigheid*) bukan kepastian hukum (*rechtszekerheid*). Atau dalam bahasa K. Wantjik Saleh, pekerjaan hakim berintikan keadilan.⁶⁹ Namun, yang dimaksud dengan keadilan adalah bukan keadilan menurut bunyi perkataan undang-undang (*letterknechten der wet*) semata,

⁶⁸ K. Wantjik Saleh, *Kehakiman dan Peradilan*, Ghalia Indonesia, 1977, h. 39.

⁶⁹ *Ibid.*

menurut versi penguasa atau berdasarkan selera kaum *powerfull* melainkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Hal ini sesuai dengan bunyi Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/1970, "Peradilan dilaksanakan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa." Dan itulah sebabnya maka setiap kali hakim memutuskan suatu perkara selalu didahului dengan ucapan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa.

Menyadari bahwa keadilan yang diperjuangkan oleh hakim adalah keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa maka dalam setiap putusannya sang hakim tidak boleh hanya bersandar pada undang-undang semata melainkan juga harus sesuai dengan hati nuraninya yang tulus. Dengan kata lain, dalam setiap putusannya, sang hakim tidak boleh mengabaikan suara hati nuraninya demi mencari keuntungan material bagi diri sendiri, memberikan kepuasan bagi penguasa, menguntungkan kaum *powerfull* (secara politik dan ekonomi) ataupun demi menjaga kepastian hukum semata.

Berkaitan dengan itu, dalam Kepres No. 17/1994 tentang Repelita ke-6 bidang hukum ditegaskan,

"Dalam rangka mendukung kekuasaan kehakiman dalam penyelenggaraan peradilan yang berkualitas dan bertanggung jawab, mendorong para hakim agar dalam mengambil keputusan perkara, di samping senantiasa harus berdasarkan pada hukum yang berlaku juga berdasarkan atas keyakinan yang seadil-adilnya dan sejujurnya dengan mengingat akan kebebasan yang dimilikinya dalam memeriksa dan memutus perkara."

Namun dalam kenyataannya tidak semua yuris memahami dan menyadari hal tersebut di depan. Masih ada pakar hukum yang secara *apriori* menyatakan bahwa rasa keadilan yang didasarkan pada hati nurani hakim adalah suatu yang sangat subyektif. Karena itu apabila hakim memutuskan perkara berdasarkan suara hati nuraninya, besar kemungkinan putusan-putusannya akan menyebabkan ketidakpastian hukum dan pada akhirnya justru akan mengakibatkan terciptanya ketidakadilan dan ketidaktenaran dalam masyarakat. Itulah sebabnya mereka menolak apabila putusan hakim didasarkan

pada suara hati nuraninya dan mengabaikan rumusan formal dalam perundang-undangan.

Terhadap pandangan tersebut di depan, tidak berlebihan kalau dapat dikatakan di sini, bahwa suara hati nurani yang dimaksudkan itu adalah suara hati nurani untuk kepentingan masyarakat banyak bukan untuk kepentingan diri sendiri sang hakim ataukah untuk melindungi kepentingan orang-orang tertentu yang memiliki akses pada kekuasaan, politik atau materi. Dalam bahasa Satjipto Rahardjo,⁷⁰ hati nurani yang dimaksud di sini adalah *hati nurani sosial* (kursif penulis) yang mencerminkan bahwa hukum tidak berada dalam keadaan hampa sosial (*social vacuum*). Sementara Lief Wilarjo menggunakan istilah hati nurani yang peka terhadap tanggung jawab masyarakatnya.⁷¹

Dalam konteks pemahaman bahwa hukum tidak dapat terisolasi dari lingkungan sosial sebagaimana dikemukakan di depan, terbukalah kemungkinan bagi hakim menggunakan hati nuraninya untuk menilai perundang-undangan yang ada agar dapat diterapkan pada kasus-kasus konkret. Untuk maksud tersebut dapat dilakukan dengan penafsiran dan konstruksi hukum (uraian lebih lanjut tentang hal ini dapat dibaca pada hal 57-64). Langkah ini penting dilaksanakan untuk mencegah penerapan hukum berdasarkan bunyi undang-undang semata. Tetapi hal ini dapat diterapkan dengan baik jikalau hati nurani hakim peka terhadap perasaan hukum dan nilai keadilan dalam masyarakat.

⁷⁰ Kompas, 18 September 1998, h. 4.

⁷¹ Lief Wilarjo, *Realita dan Desiderata*, Duta Wacana University Press, 1990, h. 281.

2. Tugas Hakim sebagai Penegak Hukum

Selain untuk menegakkan keadilan seperti yang telah dikemukakan di depan, sang hakim juga bertugas untuk menegakkan kembali hukum yang telah dilanggar. Pengertian pelanggaran hukum meliputi dua pengertian yakni, dalam arti luas dan dalam arti sempit. Dalam pengertian luas yang termasuk pelanggaran hukum meliputi pelanggaran terhadap hukum yang tertulis dan yang tidak tertulis. Dalam pengertian sempit yang dimaksud pelanggaran hukum adalah pelanggaran terhadap kaedah hukum yang tertulis saja. Pengertian yang terakhir ini lebih dominan dianut dalam hukum pidana. Hal ini terkait erat dengan azas legalitas yang menjadi pegangan utama dalam hukum pidana.

Dalam kaitan dengan tugas hakim dalam penegakan hukum khususnya dalam menegakkan kembali peraturan, perundang-undangan yang telah dilanggar oleh para pihak atau tersangka/terdakwa, maka perlu dikemukakan bahwa pada hakikatnya tugas tersebut dapat berjalan dengan baik dan lancar, jikalau jiwa dari peraturan perundang-undangan yang telah dilanggar itu mencerminkan rasa keadilan dalam masyarakat. Atau dengan kata lain bahwa tugas hakim dalam menegakkan hukum tidak akan menemui hambatan yang berarti apabila peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Sebaliknya, apabila peraturan perundang-undangan yang telah dilanggar itu tidak relevan (lagi) dengan realitas dalam masyarakat maka hakim akan menemui kesulitan dalam menegakkannya kembali. Tetapi apabila hakim memaksakan diri untuk menerapkan peraturan tersebut --yang *notabene* bertentangan dengan rasa keadilan-- terhadap peristiwa konkret yang terjadi dalam masyarakat maka besar kemungkinan akan terciptanya ketidakadilan.

Dalam konteks seperti tersebut di depan berlakulah adagium yang berbunyi, undang-undang yang diterapkan secara *rigid* akan menyebabkan timbulnya malapetaka atau ketidakadilan. Contohnya, penerapan pasal-pasal *haatzaat artikelen* atau pasal-pasal penyebar rasa kebencian –yang merupakan peninggalan zaman kolonial Belanda-- terhadap mereka yang secara kritis melakukan koreksi total terhadap kebijakan penguasa yang sering mengakibatkan penderitaan bagi masyarakat banyak. Tindakan tersebut mengakibatkan terciptanya ketidakadilan bagi warga masyarakat karena dapat memasung kebebasan individu dalam mengemukakan pendapat, baik secara lisan maupun tertulis, yang telah dijamin oleh Pasal 28 UUD 1945. Dan sekaligus dapat menghambat partisipasi warga masyarakat dalam menyukseskan pembangunan khususnya dalam bidang politik.

Itulah sebabnya maka dalam rangka penegakan kembali hukum yang telah dilanggar sang hakim tidak boleh terikat pada bunyi perkataan undang-undang (*letterknechten der wet*) semata, melainkan harus mampu menciptakan hukum sendiri melalui putusan-putusannya, yang biasa disebut *judge made law* (hukum yang dibuat oleh hakim). Hal ini akan diuraikan lebih lanjut pada Bab II sub c di bawah ini.

C. Hakim Sebagai Pencipta Hukum

Selain kedua tugas tersebut di depan sang hakim juga dibebani kewajiban untuk menciptakan hukum atau membentuk hukum (*rechtsvinding*). Barangkali ada baiknya penulis mengutip pendapat John P. Dawson⁷² yang sangat indah sebagai berikut.

⁷² Harold J. Berman (eds.), *Ceramah-ceramah tentang Hukum Amerika Serikat* (terj. Gregory Churchill), PT. Tata Nusa, 1996, h. 15.

“Bagi kami tidak terelakkan bahwa hakim mengambil peranan dalam penciptaan hukum—menciptakan sambil menerapkan. Kami percaya bahwa dalam sistem hukum manapun hakim, dalam memutuskan perkara yang disidangkan di depannya, selalu menyesuaikan doktrin hukum dengan situasi baru dan dengan begitu memberikan arti baru kepada doktrin hukum itu”.

Sehubungan dengan hal tersebut di atas beberapa pertanyaan pokok yang perlu diuraikan dalam pembahasan ini adalah sebagai berikut: Apa dasar pemikiran sehingga hakim perlu bertindak sebagai pencipta hukum? Bagaimana dasar hukum penciptaan hukum oleh hakim di Indonesia? Dan bagaimanakah metode yang dilakukan hakim dalam menciptakan hukum? Ketiga pertanyaan tersebut akan diuraikan di bawah ini.

Tidak dapat disangkal bahwa tidak ada undang-undang yang sempurna atau lengkap. Pasti saja ada kekurangan atau kelemahannya. Ada dua kelemahan pokok yang potensial terdapat dalam perundang-undangan yakni, *pertama*, dari segi perumusannya terkadang kurang lengkap, jelas dan konkret; *kedua* dari aspek muatan materinya terkadang tidak relevan (lagi) dengan realitas sosial.

Menurut Ch. J. Enscheede⁷³ dalam bukunya *Strafrecht en Politiek*, Undang-undang bukan endapan sistem nilai yang koheren. Seluruh perundang-undangan tidak pernah merupakan satu keseluruhan. Undang-undang berasal dari kurun waktu kebudayaan yang berbeda dan merupakan endapan pendapat, perbedaan dan kompromi politik yang acapkali berhubungan jauh dengan problematis kini dan nanti. Materi yang sama dalam kurun waktu setengah abad atau satu abad tunduk pada peraturan yang bertumpu atas titik tolak yang berlawanan diametral.

Senada dengan Enscheede, Molengraaf yang merupakan tokoh yang memainkan peran dalam pembentukan kodifikasi mengakui bahwa kodifikasi itu tidak sempurna.

⁷³ W. Van Gerven (terjemahan Hartini Tranggono), *Kebijaksanaan Hakim*, Jakarta: Erlangga, 1990, h. 108.

Dalam satu tulisannya Molengraaf⁷⁴ mengemukakan bahwa selain aturan-aturan yang ditetapkan oleh undang-undang, dalam tiap-tiap masyarakat masih ada banyak sekali aturan-aturan yang oleh setiap orang dalam hubungannya dengan anggota-anggota masyarakat seharusnya diperhatikan dan kini adalah aturan-aturan yang pasti setiap waktu bergantung kepada keadaan dari peradaban bangsa dan pertumbuhannya, tetapi di samping itu tetap dalam tiap-tiap kejadian konkrit akan ditunjuk secara baik pula.⁷⁵

Kekurangan yang terdapat dalam perundang-undangan diakui juga oleh beberapa pakar hukum kita di antaranya Satjipto Rahardjo dan Roeslan Saleh. Dalam salah satu tulisannya Satjipto Rahardjo,⁷⁶ mengemukakan bahwa beberapa kelemahan yang terdapat dalam perundang-undangan adalah sebagai berikut.

1. Kekakuannya. Kelemahan ini sebetulnya segera tampil sehubungan dengan kehendak perundang-undangan untuk menampilkan kepastian. Apabila kepastian ini hendak dipenuhi, maka ia harus membayarnya dengan membuat rumusan-rumusan yang jelas, terperinci dan tegas dengan resiko menjadi norma-norma yang kaku.
2. Keinginan perundang-undangan untuk membuat rumusan-rumusan yang bersifat umum mengandung resiko, bahwa ia mengabaikan dan dengan demikian memperkosa perbedaan-perbedaan atau ciri-ciri khusus yang tidak dapat disamaratakan begitu saja. Terutama sekali dalam suasana kehidupan modern yang cukup kompleks dan spesialisasi ini, kita tidak mudah untuk membuat perampatan-perampatan (*generalizations*).

⁷⁴ H. Roeslan Saleh, *Pembinaan Cita Hukum dan Azas-azas Hukum Nasional*, Karya Dunia Fikir, 1996, h. 70.

⁷⁵ Lihat juga Portalis, salah seorang ahli hukum Perancis yang merencanakan *code civil* dalam Kartono, *Peradilan Bebas*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1972, h. 16. Dikemukakannya, suatu undang-undang betapapun lengkap nampaknya akhirnya tak lain hanya menyebabkan munculnya di hadapan hakim beribu-ribu masalah yang tidak dapat diduga-duga dari semula. Sebab, undang-undang sekali dirumuskan, akan tetap tak berubah bunyinya menurut kata-kata perumusannya itu. Manusia sebaliknya, tak pernah berhenti, ia terus-menerus bergerak dan gerakan yang tiada hentinya itu dan yang akibat-akibatnya pun berubah-ubah menurut keadaan, menimbulkan setiap saat suatu kombinasi dari akibat-akibat baru, sesuatu fakta baru. Dengan demikian berbagai-bagai soal tidak boleh tidak harus diserahkan kepada lingkungan kekuasaan kebiasaan, kepada penilaian para ahli, kepada keputusan para hakim.

⁷⁶ Satjipto Rahardjo, *opcit.*, h. 85.

Menurut Roeslan Saleh,⁷⁷ aturan-aturan perundang-undangan yang telah dipoositifkan itu dan telah dipertimbangkan secara rasional pula masih merupakan kristalisasi dari pengalaman-pengalaman hukum dan penilaian-penilaian kita yang sifatnya adalah kompleks sekali. Ia masih saja belum sempurna, dan tidaklah mungkin meliputi segala hal. Memang telah banyak hal yang diungkapkan oleh ketentuan perundang-undangan itu. Tetapi sementara itu masih banyak pula yang diselubunginya, yaitu masih banyak sekali aspek-aspek dari kehidupan sehari-hari yang terselubung di dalamnya.

Berdasarkan pandangan umum tentang kondisi perundang-undangan sebagaimana dikemukakan di depan diperoleh gambaran bahwa pada hakikatnya perundang-undangan memiliki kekurangan atau kelemahan yakni kekakuannya sehingga tidak responsif terhadap perkembangan masyarakat. Kemudian muncul pertanyaan bagaimana dengan kondisi perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia? Atas pertanyaan tersebut ada baiknya kita perlu menyimak pendapat dari Sudikno Mertokusumo, yang menegaskan bahwa sistem hukum nasional Indonesia itu merupakan suatu *given* dari peraturan perundang-undangan dari manapun asalnya (baik produk nasional ataupun warisan kolonial) tetaplah mempunyai sifat pasif dan statis.⁷⁸ Jadi hukum nasional kita juga memiliki banyak kelemahan.

Menurut penulis ada 3 (tiga) hal pokok yang mungkin dapat menyebabkan perundang-undangan yang berlaku positif Indonesia memiliki berbagai kelemahan dan kekurangan, ada yang tidak lengkap, tidak jelas ataukah pasif dan statis. Ketiga hal tersebut adalah sebagai berikut.

⁷⁷ Roeslan Saleh, opcit h. 56.

⁷⁸ Sudikno Mertokusumo dalam H. Abdurrachman, *Beberapa Aspek tentang Pembangunan Hukum Nasional*, Bandung: Citra Aditya, 1995, h. 145.

Pertama, sebagian besar perundang-undangan yang berlaku di negara kita sebagai warisan pemerintah kolonial. Menurut mantan Menteri Kehakiman RI Oetoyo Oesman, SH, sampai saat ini ada 380 buah undang-undang yang berlaku positif di Indonesia merupakan produk pemerintah kolonial.⁷⁹ Ciri khas produk hukum zaman kolonial adalah individualistis dan feodalistis. Sebab aturan hukum itu dikonstruksikan dengan postulat-postulat moral masyarakat Eropa dan pada saat yang sama yang diwarnai oleh watak menindas.⁸⁰ Dengan demikian maka produk hukum tersebut potensial bertentangan dengan perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat Indonesia. Misalnya pasal-pasal penyebar rasa kebencian (*haatzaai artikelen*), Pasal 154-167 KUHP. Pasal-pasal tersebut tidak sesuai dengan perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat Indonesia. Sehubungan dengan itu Artidjo Alkostar⁸¹ mengemukakan, pada dasarnya rumusan delik "*haatzaai artikelen*" yang termuat dalam Pasal 154 – 147 KUHP terputus dengan struktur rohaniah masyarakat dan struktur yuridis perundang-undangan RI bahkan secara konstitusional, tidak konsekuen dengan Pasal 28 UUD 1945 yang menempatkan etis kemerdekaan, musyawarah dan demokrasi pada peringkat utama.

Kedua, terkadang perundang-undangan (produk zaman kemerdekaan RI) diciptakan untuk memenuhi kebutuhan sesaat dan biasanya untuk kepentingan politik (*in the interest of politic*) dari kelompok atau golongan tertentu. Produk hukum demikian cenderung mengabaikan realitas sosial. Misalnya UU No. 11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi. Undang-undang tersebut dirasakan terlalu luas dan abstrak serta elastis sehingga dapat menimbulkan interpretasi meluas. Dalam hal ini menarik dikutipkan

⁷⁹ Kompas, 23 Februari 1994.

⁸⁰ Artidjo Alkostar dalam Artidjo Alkostar dan M. Sholeh Amin, (eds.), *Pembangunan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum Nasional*, CV. Rajawali, Jakarta, 1986, h. 202.

⁸¹ Ibid., h. 205.

pendapat Artidjo Alkostar⁸² yang mengemukakan, konstruksi yuridis daripada Undang-Undang No. 11/PNPS/1963 sangat rapuh karena dibangun dari postulat moral kekuasaan belaka, sehingga tampil dalam sosok undang-undang yang hanya pekat dengan sinyal-sinyal politis, dengan cakupan pengertian yang terlalu luas, kemudian mengundang ketidakpastian hukum itu sendiri. Sementara J.E. Sahetapy⁸³ memberi label pada undang-undang tersebut sebagai undang-undang instan, untuk segala macam suasana. Ibarat dalam kepanikan, apa saja tidak cocok dengan selera atau membahayakan masa depan harus dibasmi dengan subversi.

Ketiga, sebagian perundang-undangan (produk zaman kemerdekaan) yang ada, tidak relevan lagi dengan realitas. Hal ini terjadi karena pengaruh perubahan sosial yang berkembang dengan pesat sementara di sisi lain undang-undang selalu terlambat mengikuti peristiwa yang diaturnya (*het recht hinkt achter de feiten aan*). Misalnya Undang-Undang No. 7/Darurat/1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi (UUTPE). Rusli Effendy mengemukakan, UUTPE tersebut yang merupakan saduran WED (*Wet op de Economische Delichten*) Belanda tahun 1950 ternyata baik ruang lingkup, penggolongan tindak pidana, pengertian dan unsur-unsurnya sudah tidak relevan dengan perkembangan perdagangan dan lembaga-lembaga ekonomi baru yang sangat rawan dan potensial dijadikan arena kejahatan.⁸⁴

Menyadari akan adanya kekurangan dalam perundang-undangan maka seyogianya hakim tidak boleh menjadi terompet undang-undang semata melainkan perlu melakukan

⁸² Ibid.

⁸³ J.E. Sahetapy, *UU Subversi: Sebuah "Pochade"*, Makalah dalam penataran Hukum Pidana Tingkat Nasional IV, UNSUD, Purwokerto, 1990, h. 12-13.

⁸⁴ Rusli Effendy dan Andi Sofyan, *Kompleksitas dan Optimasi Pemberantasan Tindak Pidana Ekonomi*, dalam Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi, Volume I/Nomor 1/1998, Citra Aditya Bakti, 1998, h. 39, 49.

penciptaan hukum atau penemuan hukum (*rechtsvinding*). Hal ini dilakukan untuk merespons kasus-kasus konkret yang dihadapinya di depan persidangan.

Van Eikema Hommes,⁸⁵ mengemukakan, yang dimaksud dengan *rechtsvinding* adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret. Ini merupakan konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengingat peristiwa konkret.

Selanjutnya perlu diuraikan apa dasar hukum bagi hakim-hakim Indonesia untuk bertindak sebagai pencipta hukum? Pertanyaan ini layak untuk dikemukakan sebab masih ada sebagian yuris (termasuk hakim) yang berpendapat, ide penciptaan hukum oleh hakim bertentangan dengan sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Berdasarkan sistem hukum kita yang *notabene* berkiblat ke *civil law system*⁸⁶ hakim bukanlah aparat pencipta hukum melainkan sebagai penerap hukum. Yang bertindak sebagai pencipta hukum adalah DPR bersama Presiden di tingkat pusat dan Gubernur/Bupati/Walikota bersama DPRD di tingkat daerah.⁸⁷ Konsekuensinya hakim tidak boleh menyimpang dari perundang-undangan yang telah ada termasuk tidak boleh membentuk peraturan sendiri. Kecuali kalau ide tersebut ditujukan kepada negara-negara yang menganut *common law system*⁸⁸ atau *anglo saxon*.

⁸⁵ Sudikno Mertokusumo, *Bab-bab tentang Penemuan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993, h. 4.

⁸⁶ Berbicara tentang dapat tidaknya hakim bertindak sebagai pencipta hukum di negara yang menganut sistem *civil law*, termasuk Indonesia maka perlu dikutipkan pendapat Hans Kelsen. Menurut Hans Kelsen, pada sistem hukum kontinental yang kebanyakan dianut negara-negara Eropa Kontinental (*civil law*), penciptaan hukum secara sengaja oleh hakim pada umumnya adalah tidak mungkin (Benny K. Harman, *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman Indonesia*, ELSAM, Jakarta, 1997, h. 54).

⁸⁷ Hadely Hasibuan, *Adi Andajo, "Pasti Ada Kolusi di Mahkamah Agung"*, CV. Cahaya Ilmu, tanpa tahun, h. 185.

⁸⁸ Lihat juga Benny K. Harman, *Loc.cit.* Dikemukakannya, pada sistem atau tradisi *common law* yang umumnya dianutnya di negara-negara Anglo Saxon hakim turut menciptakan hukum dengan keputusannya. Kekuasaan kehakiman terpisah secara jelas dari cabang-cabang kekuasaan lainnya. Hakim dengan demikian bukanlah corong undang-undang yang hanya tinggal menerangkan hukum apa yang berlaku ketika mengadili suatu perkara yang diajukan kepadanya.

Sebab bagi mereka hakim adalah pencipta hukum melalui putusan-putusannya, biasa disebut *judge made law* (hukum yang dibuat oleh hakim).

Menurut hemat saya terlalu simpel kalau dikatakan bahwa ide penciptaan hukum oleh hakim bertentangan dengan sistem hukum yang ada. Memang benar bahwa secara formal negara kita menganut *civil law system*. Tetapi sistem tersebut tidak diterapkan secara utuh melainkan telah dimodifikasi agar sesuai dengan kondisi masyarakat Indonesia.⁸⁹ Dalam arti sistem hukum di negara kita memberikan peluang kepada hakim agar dapat bertindak sebagai pencipta hukum. Dasar hukumnya adalah Pasal 14 ayat (1) dan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang No. 14/1970, dan penjelasan-penjelasan.

Dalam Pasal 14 ayat (1) ditegaskan, "Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili sesuatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukumnya tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya."

Berdasarkan bunyi pasal tersebut diperoleh gambaran bahwa sistem peradilan di negara kita menganut azas *ius curia novit*. Azas tersebut mengajarkan bahwa hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan alasan hukumnya tidak ada atau karena perundang-undangan kurang jelas atau kurang lengkap.

Selanjutnya, muncul suatu pertanyaan, langkah apa yang ditempuh hakim jikalau dia menemui kesulitan untuk mencari dasar hukum dari suatu perkara sementara di sisi lain dia diwajibkan untuk mengadili dan memutuskan suatu perkara dengan seadil-adilnya?

⁸⁹ Bahkan Rene David dan E. C. Brierly secara tegas menyatakan bahwa sistem hukum di Indonesia termasuk sistem gabungan (*mixed*) yaitu gabungan dari "*The Romano Germanic Family*" (karena bekas jajahan Belanda) dengan *Muslim and Customary Law* (*adat law*) (Barda Nawawi Arief, Op cit, h. 121).

Untuk maksud tersebut penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU No. 14/1970 menegaskan,

“Hakim sebagai organ Pengadilan dianggap memahami hukum, pencari keadilan datang padanya untuk memohon keadilan. Andaikata ia tidak menemukan hukum tertulis, ia wajib menggali hukum tidak tertulis untuk memutuskan berdasarkan hukum sebagai seorang yang bijaksana dan bertanggung jawab penuh kepada Tuhan Yang Mahaesa, diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara.”

Kedudukan hakim sebagai pencipta hukum semakin dipertegas dalam rumusan Pasal 27 ayat (1) dan penjelasannya. Rumusan Pasal 27 ayat (1) menegaskan,

“Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.” Kemudian dalam penjelasannya ditegaskan, “Dalam masyarakat yang masih mengenal hukum tidak tertulis, serta berada dalam masa pergolakan dan peralihan, Hakim merupakan perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat. Untuk itu ia harus terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian dapat memberikan keputusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.”

Bertitik tolak dari rumusan Pasal 27 ayat (1) dan penjelasannya maka semakin jelaslah bahwa dalam keadaan-keadaan tertentu hakim diberikan kewenangan untuk menciptakan hukum melalui putusan-putusannya. Dalam arti apabila terjadi kekosongan hukum atautkah undang-undang yang ada tidak jelas atau kurang lengkap atautkah tidak relevan (lagi) dengan kenyataan sosial maka hakim adalah pencipta hukumnya dengan merujuk pada hukum yang tidak tertulis.

Untuk mewujudkan peran idealnya --sebagai pencipta hukum-- itu, hakim dapat melakukan interpretasi terhadap peraturan perundang-undangan yang ada untuk diterapkan pada kasus-kasus konkret. Tetapi apabila metode interpretasi tidak dapat diterapkan pada suatu kasus sang hakim dapat mengadakan konstruksi hukum. Apakah yang dimaksud dengan konstruksi hukum dan interpretasi? Hal ini akan diuraikan di bawah ini.

1. Interpretasi.

Yang dimaksud dengan interpretasi adalah menafsirkan perkataan perundang-undangan dengan meyakini bahwa arti yang ditafsirkan itu memang berasal dari pembuat undang-undang. Dalam hal ini hakim masih tetap berpegang pada bunyi kata-kata dalam perundang-undangan.⁹⁰ Adapun macam-macam interpretasi yang dapat digunakan untuk menafsirkan perundang-undangan antara lain, penafsiran secara historis (*wethistoris* atau *rechthistoris*), penafsiran sistematis, penafsiran teleologis atau sosiologis, penafsiran resmi (*authentiek/officieel*), penafsiran bebas (*vrije interpretatie*), penafsiran fungsional, penafsiran rasional, penafsiran antisipasi atau futuristis, penafsiran perbandingan hukum dan penafsiran kreatif.⁹¹

Berkaitan dengan beberapa jenis interpretasi sebagaimana telah dikemukakan di depan maka perlu dianjurkan kepada para hakim agar pada masa yang akan datang semakin berani menggunakan metode interpretasi sosiologis, antisipatif dan kreatif. Hal ini sangat *urgen* untuk diterapkan pada peraturan perundang-undangan yang sudah ketinggalan zaman terutama produk hukum zaman kolonial yang sebagian besar tidak sesuai dengan rasa keadilan masyarakat tetapi masih tetap berlaku positif di Indonesia; contohnya adalah pasal-pasal penyebar rasa kebencian (*haatzaai artikelen*) dalam KUH Pidana.

Dalam kaitan dengan hal tersebut di atas menarik untuk disimak pendapat dari Moh. Koesnoe yang mengemukakan bahwa pada waktu-waktu yang akan datang bagi kalangan petugas hukum kita tampaknya masih banyak masalah-masalah konkret yang tergolong di dalam perkara-perkara yang harus digarap dengan menggunakan "pasal-pasal penyebar rasa kebencian" (*haatzaai artikelen*) dari KUH Pidana kita yang berjiwa kolonial dari masa yang

⁹⁰ Achmad Ali, *opcit*, h. 85, 86.

⁹¹ Hadely Hasibuan, *opcit*, h. 195.

lalu itu untuk diajukan ke muka pengadilan.⁹² Dalam konteks demikian dibutuhkan keberanian hakim untuk mengesampingkan pasal-pasal tertentu dari perundang-undangan, dan hal ini dilakukan dengan menggunakan penafsiran teleologi atau sosiologis.

Barangkali tidak salah kalau kita mengambil salah satu contoh putusan hakim yang menggunakan penafsiran sosiologis. Putusan tersebut adalah putusan majelis hakim agung Mahkamah Agung RI yang diketuai oleh Adi Andoyo Soetjipto dalam perkara No. 395.K/Pid./1995 menyangkut terdakwa Dr. Muchtar Pakpahan, SH, MA. Dalam bagian konsiderans putusan tersebut dikemukakan antara lain: Mahkamah Agung menafsirkan kata menghasut bukan menurut paham zaman lampau tatkala KUH Pidana diundangkan sekitar 85 tahun lalu, melainkan berdasarkan kondisi masyarakat zaman sekarang yang sarat dengan isu keterbukaan dan demokratisasi. Selain itu ditegaskan pula bahwa seharusnya dalam setiap putusannya, hakim menerapkan undang-undang dan sekaligus menciptakan hukum yang merupakan gabungan antara pola pikir yang berdasarkan sistem dan yang berpola pikir pada masalah atau problem sosial yang konkret yang harus diputus.

Menurut Koesnoe,⁹³ pandangan MA yang ditegaskan dalam pertimbangannya adalah suatu ajaran menafsir yang tidak semata-mata merupakan penafsiran kata-kata yang tercantum di dalam suatu undang-undang saja, akan tetapi suatu ajaran menafsir yang menempatkan metode penafsiran yang yuridis sosiologis sebagai suatu metode penafsiran UU yang harus diutamakan. Selain itu dalam pandangan tersebut, MA menunjukkan pendiriannya bahwa aliran legisme dan aliran kodifikasi harus dijaui dalam melakukan suatu tafsiran atas suatu pasal UU, lebih-lebih terhadap UU dari masa kolonial.

⁹² Ibid, h. 183.

⁹³ Ibid, h. 178.

2. Konstruksi Hukum.

Yang dimaksud dengan konstruksi hukum adalah menggunakan penalaran logis untuk mengembangkan lebih lanjut suatu ketentuan undang-undang dimana tidak berpegang lagi pada bunyi peraturannya, tetapi dengan syarat tidak mengabaikan hukum sebagai suatu sistem.⁹⁴ Adapun jenis-jenis konstruksi hukum antara lain, *argumentum per analogiam* (analogi), *argumentum a'contrario*, pengkonkretan aturan hukum (*rechtsverwijning*) dan fiksi hukum.⁹⁵

Di depan telah diuraikan bahwa ada 4 jenis konstruksi hukum yang dapat digunakan oleh hakim dalam putusannya. Salah satu di antaranya adalah metode analogi. Sehubungan dengan itu perlu dikemukakan bahwa penggunaan analogi dalam hukum perdata tidak menjadi persoalan dan hal ini sering digunakan oleh para hakim. Sedangkan penggunaannya dalam hukum pidana sering menjadi perdebatan di kalangan yuris, ada yang setuju untuk digunakan dan ada yang menolaknya. Tetapi yang jelas bahwa sebagian besar negara-negara di dunia tidak dapat menerima analogi untuk diterapkan dalam hukum pidana. Hal ini pengaruh dianutnya azas legalitas dalam hukum pidana.

Berkaitan dengan itu menarik untuk disimak pendapat N.V. Rutgers.⁹⁶ Dikemukakannya, hampir semua negara hukum (*rechtsstaat*) di dunia menempatkan azas legalitas sebagai azas yang fundamental dalam hukum pidana. Mereka menaruh kepercayaan terhadap azas tersebut, menghendaki agar supaya pelanggaran itu dinyatakan dengan jelas, menolak analogi dan berpendapat bahwa suatu peraturan –pidana khususnya-- tidak boleh bersifat *retro-active*.

⁹⁴ Achmad Ali, *opcit*, h. 86.

⁹⁵ *Ibid*, h. 90.

⁹⁶ Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, Jakarta: Erlangga, h. 38-39.

Jadi, jelas bahwa analogi tidak dapat diterapkan di dalam hukum pidana di hampir semua negara hukum di dunia. Pertanyaannya, bagaimana eksistensi analogi tersebut di dalam negara hukum berdasarkan Pancasila?

Untuk menjawab pertanyaan tersebut, kita harus merujuk pada konsep hukum pidana itu sendiri. Sebagaimana diketahui bahwa negara kita juga mengakui bahwa azas legalitas merupakan azas yang fundamental dalam hukum pidana. Azas tersebut telah dicantumkan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi, "Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan".

Rumusan pasal tersebut mengandung makna bahwa seseorang baru dapat dituntut ke muka pengadilan apabila suatu perbuatan diduga telah melanggar ketentuan dalam hukum pidana. Demikian pun dalam hal penjatuhan pidana, seseorang baru dapat dipidana apabila terbukti bahwa yang bersangkutan telah melanggar ketentuan yang ada dalam undang-undang pidana atau undang-undang lain yang bersanksi pidana. Selain itu bunyi pasal tersebut juga menghendaki agar peraturan pidana tidak boleh berlaku surut. Kecuali, jikalau peraturan baru mengandung ketentuan yang menguntungkan seorang terdakwa sehingga dapat diperlakukan surut (*vide* Pasal 1 ayat (2)).

Dalam KUH Pidana Konsep pengertian azas legalitas tersebut telah diperluas. Dinyatakan bahwa suatu perbuatan patut dipidana tidak hanya berpatokan pada hukum tertulis (undang-undang) saja melainkan juga berdasarkan hukum yang hidup (hukum tidak tertulis/hukum adat) sepanjang perbuatan itu tidak ada persamaannya (bandingannya) atau tidak diatur dalam undang-undang (*vide* Pasal 1 ayat (1) dan ayat (3) jo Pasal 90 KUH Pidana Konsep). Dasar pertimbangan perluasan perumusan azas legalitas ini tidak dapat dilepaskan dari pokok pemikiran untuk mewujudkan dan sekaligus menjamin keseimbangan

antara kepentingan kepastian hukum dengan keadilan. Dan juga perumusan tersebut menunjukkan karakteristik azas legalitas menurut pandangan dan pemikiran orang Indonesia yang tidak terlalu formalitas dan terpisah-pisah.⁹⁷

Menurut Banda Nawawi Arief,⁹⁸ perluasan azas legalitas secara material di dalam KUHP Konsep sebenarnya bukanlah hal/ide baru tetapi hanya melanjutkan dan mengimplementasi kebijakan/ide yang sudah ada, baik berupa kebijakan legislatif (perundang-undangan) nasional yang keluar setelah kemerdekaan maupun kesepakatan dalam seminar-seminar nasional. Berbagai kebijakan yang dimaksud antara lain, Undang-Undang No. 1 Drt 1951, Undang-Undang No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman, Seminar Hukum Nasional ke-1 Tahun 1963 dan Seminar Hukum Nasional ke-4 1979 serta Pasal 14 ayat (2) UUDS 1950. Dalam berbagai kebijakan legislatif/kesepakatan dalam seminar nasional tersebut ditegaskan bahwa sumber hukum tidak hanya hukum tertulis (Undang-Undang) saja melainkan juga hukum yang hidup (hukum tidak tertulis/hukum adat/hukum agama).

Perlu dikemukakan pula bahwa meskipun azas legalitas dalam KUHP Konsep telah diperluas sebagaimana dikemukakan di atas, tetapi tidak berarti prinsip analogi dapat diterapkan dalam hukum pidana. Mengenai hal ini telah dipertegas dalam Pasal 1 ayat (2) KUH Pidana Konsep yang berbunyi, "Untuk menetapkan adanya tindak pidana tidak dapat digunakan penafsiran undang-undang secara analogi".

Dalam kenyataan selama ini nampaknya penolakan atas penerapan analogi dalam hukum pidana merupakan prinsip utama yang menjadi pegangan atau dianut para hakim yang merupakan ujung tombak dalam penerapan analogi tersebut. Achmad Ali⁹⁹ pernah

⁹⁷ Lihat Banda Nawawi Arief, *opcit.*, h. 108-109.

⁹⁸ *Ibid.*, h. 87-91.

⁹⁹ Achmad Ali, *opcit.*, h. 93.

mengemukakan, bahwa di Indonesia tampaknya masih disepakati bahwa analogi belum diterima untuk digunakan terhadap hukum pidana, walaupun beberapa hakim, antara lain Bismar Siregar pernah mencoba menggunakannya.

Sehubungan dengan itu Oemar Seno Adji menegaskan bahwa dengan diterimanya azas legalitas –tiada pidana tanpa hukum pidana-- dalam hukum pidana Indonesia dengan sendirinya mengandung azas “*nonretro-activity*”, tidak bersifat *retrospective* dan menolak analogi,¹⁰⁰ tanpa menutup pintu untuk suatu penafsiran yang luas (*extensive*).¹⁰¹

Berdasarkan pembahasan terdahulu dapat diperoleh gambaran bahwa hakim seyogianya tidak boleh menjadi terompet undang-undang (*letterknechten der wet*) semata melainkan juga harus menjadi pencipta hukum melalui putusan-putusannya. Untuk maksud tersebut maka hakim perlu melakukan interpretasi terhadap peraturan perundang-undangan yang ada dan mengadakan konstruksi hukum. Tetapi di dalam menggunakan metode-metode tersebut sejauh mungkin untuk tidak menerapkan analogi dalam hukum pidana karena analogi ditentang dalam hukum pidana yang *notabene* menganut azas legalitas.

Namun, meskipun analogi dilarang penggunaannya dalam hukum pidana akan tetapi tidak berarti tertutup kemungkinan bagi hakim untuk menyimpangnya. Sebab sang hakim adalah aktor yang memiliki kebebasan untuk memilih alternatif tindakan yang tepat untuk tercapainya rasa keadilan dalam masyarakat. Berbicara tentang tindakan hakim maka teori yang dapat menjelaskan hal ini adalah Teori Aksi yang dikembangkan oleh Talcott Parsons. Dalam teori aksinya itu Parsons menguraikan tentang konsep *voluntarism*. Singkatnya *voluntarism* adalah kemampuan individu melakukan tindakan dalam arti menetapkan cara atau alat sejumlah alternatif yang tersedia dalam rangka mencapai tujuan. Aktor menurut

¹⁰⁰ Oemar Seno Adji, loc.cit.

¹⁰¹ Oemar Seno Adji, *Hukum Acara Pidana dalam Prospekti*, Jakarta: Erlangga, 1984, h. 168.

konsep volunterisme Parsons ini adalah pelaku aktif dan kreatif serta mempunyai kemampuan untuk menilai dan memilih dari alternatif tindakan.¹⁰² Atau dapat juga menggunakan teori psikologi humanistik. Menurut teori ini manusia adalah makhluk yang bebas dalam menentukan tindakannya.¹⁰³ Salah seorang penganut teori ini adalah Abraham Maslow. Menurut Maslow potensi kreatif adalah merupakan potensi yang umum pada manusia. Kreativitas itu, demikian Maslow, tidak lain adalah kekuatan yang mengarah kepada pengekspresian dirinya menjadi pembuat sepatu, pembuat rumah, pedagang, eksekutif perusahaan, atau menjadi profesor.¹⁰⁴

Dalam hal ini hakim adalah bagian dari makhluk yang bebas itu. Dia memiliki kebebasan untuk menentukan tindakan atau putusannya. Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto mengemukakan, para hakim mempunyai diskresi bebas; perasaannya tentang apa yang benar dan apa yang salah merupakan pengarahannya sesungguhnya untuk mencapai keadilan.¹⁰⁵ Dalam teori ilmu hukum dikenal adanya ajaran hukum bebas (*frei rechtslehre*)¹⁰⁶ yang memberikan keputusan yang penuh pada hakim dalam pengambilan keputusan. Hakim dapat menentukan putusannya tanpa harus terikat pada undang-undang. Nampaknya negara kita menganut ajaran kebebasan hakim. Dimana hakim diberikan kebebasan untuk menegali nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat untuk diisi dalam putusannya (vide Pasal 14 dan Pasal 27 UU No. 14/1970).

¹⁰² George Ritzer, (Terj. Alimandan) *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, Jakarta: CV. Rajawali, 1985, h. 57.

¹⁰³ E. Koswara, *Teori-Teori Kepribadian*, Bandung: PT. Eresco, 1991, h. 20.

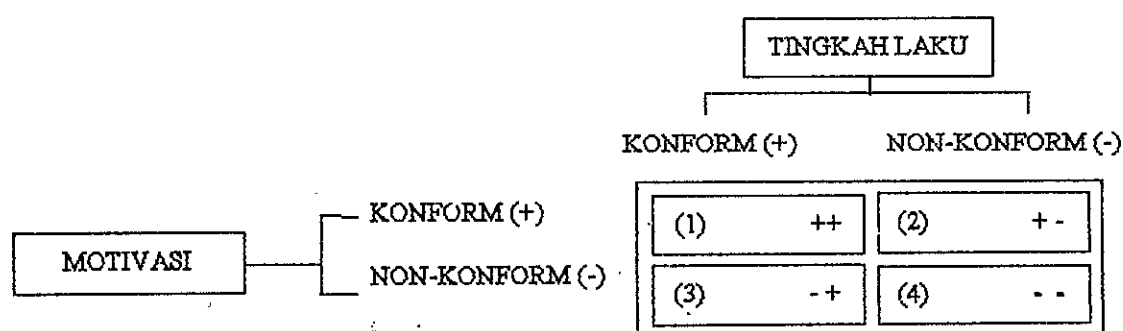
¹⁰⁴ Ibid, h. 117; berbicara tentang otonomi atau kemandirian seseorang dalam melakukan tindakan dapat dilihat juga William S. Sahakian dalam E. Sumaryono, *Etika Profesi Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995, h. 119. Dikemukakannya, otonomi adalah dasar dari keluhuran kodrat manusia sebagai makhluk rasional. Otonomi dalam kehendaknya menunjukkan bahwa manusia itu mempunyai kebebasan untuk memilih. Setiap pribadi atau *person* mempunyai kehendak bebas dan ini berlaku bagi siapa saja tanpa dibatasi oleh usia atau keadaan lingkungannya.

¹⁰⁵ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Jakarta: 1983, h. 26.

¹⁰⁶ Lihat Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995, h. 123.

Sedangkan teori yang dapat digunakan untuk menjelaskan perilaku penyimpangan hakim terhadap azas yang fundamental dalam hukum pidana sebagaimana tersebut di atas, adalah teori penyimpangan (*deviant theory*). Menurut teori ini, para pemegang peran dapat mempunyai motivasi, baik yang berkehendak untuk menyesuaikan diri dengan norma (*conform*), maupun yang berkehendak untuk tidak menyesuaikan diri dengan keharusan norma (*non-conform*). Mengenai hal tersebut dapat dibaca pada model 4 sel pada Gambar 3 di bawah ini.

Gambar 3 Hubungan Motivasi dan Tingkah Laku¹⁰⁷



Selanjutnya dapat dikatakan bahwa perilaku yang tidak konform itu dapat timbul bersama-sama dengan motivasi untuk berkonform; dan sebaliknya, perilaku yang bersesuaian dengan bunyi norma dapat pula timbul bersama-sama dengan motivasi yang berkehendak untuk tidak berkonform. Dengan demikian ketidaksesuaian perilaku dapat saja terjadi pada perkara-perkara di mana pemegang peran tidak sadar akan normanya, atau jika norma-norma yang seharusnya menjadi pedomannya itu bersifat tidak serasi dengan tujuan-tujuan yang ditetapkan untuk posisi-posisi pemegang peran itu.¹⁰⁸

¹⁰⁷ R.B. Seidman, dalam Soetandyo Wignjosoebroto dan Satjipto Rahardjo (eds.), *Hukum dan Masyarakat*, 1976, h. 11; lihat juga Satjipto Rahardjo, *opcit.*, h. 278; lihat juga Esni Warasih dalam Satjipto Rahardjo (eds.), *Hukum dalam Perspektif Sosial*, Bandung: Alurni, 1981, h. 69.

¹⁰⁸ Soetandyo Wignjosoebroto dan Satjipto Rahardjo (eds.), *Ibid.*; lihat juga Esni Warasih dalam Satjipto Rahardjo, *Ibid.*, h. 70.

D. Kemandirian Kekuasaan Kehakiman

Berbicara tentang kemandirian kekuasaan kehakiman atau kebebasan hakim (*the independent of judiciary*) tidak boleh tidak harus dikaitkan dengan konsep negara hukum (*rechtsstaat*).¹⁰⁹ Sebab salah satu syarat mutlak negara hukum adalah adanya jaminan akan kemandirian kekuasaan kehakiman atau kebebasan hakim. F.J. Stahl,¹¹⁰ pakar hukum dari negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental mengemukakan, ada 4 unsur negara hukum yakni, hak-hak dasar manusia, pembagian kekuasaan, pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan (*wetmatigheid van bestuur*), dan peradilan tata usaha dalam perselisihan. Sedangkan A.V. Decey,¹¹¹ ahli hukum dari negara yang menganut sistem hukum Anglo Saxon, mengemukakan bahwa unsur-unsur negara hukum ada tiga macam, yaitu: pertama, supremasi hukum, tidak ada kesewenang-wenangan sehingga orang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum; kedua, adanya kesamaan di depan hukum; ketiga, terjaminnya hak-hak manusia oleh undang-undang maupun oleh putusan pengadilan.

Dalam rumusan F.J. Stahl dan A.V. Decey tentang unsur-unsur negara hukum (*rechtsstaat*) atau *rule of law* sebagaimana dikemukakan di depan, azas kemandirian kekuasaan kehakiman tidak disebutkan secara tegas kecuali secara tersirat. Penyebutan yang tegas tentang hal ini dapat ditemukan dalam konsep negara hukum menurut Frans Magnis-Suseno. Dikemukakan oleh Frans Magnis-Suseno¹¹² bahwa ada lima ciri negara hukum. Kelima ciri tersebut yakni, (1) fungsi-fungsi kenegaraan dijalankan oleh lembaga yang bersangkutan sesuai dengan ketentuan-ketentuan sebuah Undang-Undang Dasar;

¹⁰⁹ *Rechtsstaat* adalah istilah yang digunakan oleh penganut sistem hukum Eropa Kontinental (*Civil Law System*) untuk menyebut negara hukum. Sedangkan *the rule of law* adalah kata lain dari *rechtsstaat*. Kata tersebut digunakan oleh negara-negara yang menganut sistem *common law* (*Anglo Saxon*).

¹¹⁰ Oemar Seno Adji, *Prasaraan Pada Seminar Ketatanegaraan UUD 1945*, Seruling Masa Jakarta, 1966, h. 24.

¹¹¹ Ibid.

¹¹² Frans Magnis-Suseno, *Mencari Sosok Demokrasi; Sebuah Telaah Filosofis*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1995, h. 58, 59.

(2) Undang-Undang Dasar, menjamin hak-hak azasi manusia yang paling penting karena tanpa jaminan tersebut hukum dapat menjadi sarana penindasan; (3) badan-badan negara menjalankan kekuasaan masing-masing selalu dan hanya atas dasar hukum yang berlaku; (4) terhadap tindakan badan negara masyarakat dapat mengadu ke pengadilan dan putusan pengadilan dilaksanakan oleh badan negara; (5) badan kehakiman bebas dan tidak memihak.¹¹³

Berdasarkan uraian di depan diperoleh gambaran bahwa salah satu unsur yang esensial dari negara hukum adalah adanya jaminan kemandirian kekuasaan kehakiman atau kekuasaan hakim yang bebas dan tidak memihak. Pertanyaannya, apa makna kebebasan hakim itu? Secara singkat dapat dikatakan, kebebasan hakim mengandung pengertian bahwa di dalam melaksanakan peradilan hakim pada dasarnya bebas dalam memeriksa dan mengadili perkara dan bebas dari campur tangan kekuasaan ekstrapudisial, baik kekuasaan eksekutif maupun legislatif dan kekuatan ekstrapudisial lainnya dalam masyarakat, seperti pers¹¹⁴ dan kekuatan politik serta pengaruh para pihak yang berperkara.¹¹⁵ Jadi, pada dasarnya dalam memeriksa dan mengadili, hakim bebas untuk menentukan sendiri cara-cara memeriksa dan mengadili. Kecuali itu, pada dasarnya tidak ada pihak-pihak, baik atasan

¹¹³ Perlu dikemukakan bahwa ekstensi kekuasaan kehakiman yang merdeka dan tidak memihak telah diatur dalam Pasal 10 UNDHR yang berbunyi, *everyone is entitled in full equality to fair and public hearing by in the independent and impartial tribunal in the determination of charge against him* (setiap orang berhak dalam persamaan sepenuhnya didengarkan suaranya di muka umum dan secara adil oleh pengadilan yang merdeka dan tidak memihak dalam hal menetapkan hak-hak dan kewajiban dan dalam setiap tuntutan pidana yang ditujukan kepadanya).

¹¹⁴ Sri Soemantri, *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman sebagai Prasyarat Negara Hukum Indonesia*, Seminar 50 tahun Kemandirian Kekuasaan Kehakiman di Indonesia, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 26 Agustus 1995, h. 13.

¹¹⁵ Lihat juga Oemar Seno Adji, opcit, h. 253. Dikemukakannya, kebebasan hakim di Indonesia mengandung pengertian yang luas yakni tidak hanya bebas dari campur tangan kekuasaan negara lainnya, melainkan pula kebebasan dari paksaan, *directiva* atau rekomendasi dari pihak *extra-judicielel*.

hakim yang bersangkutan maupun pihak ekstrapudisial yang boleh mencampuri jalannya sidang pengadilan.¹¹⁶

Lebih jauh dari itu, pada hakikatnya kemandirian kekuasaan kehakiman itu bermaksud untuk mencegah penyalahgunaan wewenang dan kekuasaan oleh badan negara. Sehubungan dengan ini, dengan sangat menarik dikemukakan oleh Frans Magnis-Suseno,¹¹⁷ dengan adanya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman dari cabang kekuasaan negara lainnya maka diharapkan bahwa badan yudikatif dapat melakukan kontrol segi hukum terhadap kekuasaan negara di samping untuk mencegah dan mengurangi kecenderungan penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan. Tidak adanya kemandirian kekuasaan kehakiman terutama dari pengaruh kekuasaan pemerintah akan membuka peluang terjadinya penyalahgunaan kekuasaan dan pengabaian hak azasi manusia oleh penguasa karena kekuasaan kehakiman yang secara konstitusional memiliki wewenang untuk menjalankan fungsi kontrol terhadap kekuatan pemerintah sulit menjalankan fungsi tersebut.

Selanjutnya perlu dikemukakan, apakah konstitusi kita memberikan jaminan terhadap kemandirian kekuasaan kehakiman?

Dalam penjelasan umum UUD 1945 tentang sistem Pemerintahan Negara dikemukakan bahwa negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*) bukan berdasarkan atas kekuasaan (*machtsstaat*). Sebagai suatu negara hukum tentunya negara RI tidak ada bedanya dengan negara-negara lain yakni menjunjung tinggi hukum dan HAM

¹¹⁶ Sudikno Mertokusumo, *Evaluasi Pengaruh Etika Profesi bagi Kemandirian Kekuasaan Kehakiman*, 50 tahun Kemandirian Kekuasaan Kehakiman Indonesia Fakultas Hukum UGM Yogyakarta, 26 Agustus 1995, h. 2; lihat juga IS Susanto, *opcit.*, h. 9. Dikemukakannya, kemandirian dan kebebasan lembaga peradilan (baca: pengadilan) merupakan syarat dan kondisi agar azas negara hukum dapat terlaksana sepenuhnya. Ini berarti bahwa lembaga peradilan mandiri manakala para pelaku lembaga itu juga mandiri serta berorientasi pada rasa dan suara keadilan, tidak pada kekuasaan ataupun tekanan.

¹¹⁷ Frans Magnis-Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Jakarta: Gramedia, 1991, h. 298-301; lihat juga Benny K. Harman, *Opit.*, h. 7, 8.

serta adanya pengadilan yang bebas dan tidak memihak. Khusus masalah yang terakhir ini telah ditegaskan dalam Pasal 24 dan 25 UUD 1945 serta penjelasannya.

Pasal 24 UUD 1945 menegaskan, "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Mahkamah Agung dan lain badan kehakiman menurut Undang-Undang". Kemudian dalam Pasal 25 ditegaskan, "Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang". Di dalam penjelasan kedua pasal tersebut ditegaskan bahwa, "Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka artinya lepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu harus diadakan jaminan di dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim".

Berdasarkan bunyi Pasal 24 dan 25 UUD 1945 serta penjelasannya diperoleh gambaran bahwa konstitusi kita memberikan jaminan akan kemandirian kekuasaan kehakiman atau pengadilan yang bebas dan tidak memihak. Tetapi ditegaskan pula dalam konstitusi bahwa perlu diciptakan undang-undang untuk menjamin kedudukan para hakim. Sehubungan dengan itu perlu dipersoalkan, sampai sejauh manakah undang-undang organik yang ada di bawah perintah UUD, khususnya Pasal 24 dan 25 serta penjelasannya, memberikan jaminan terhadap kebebasan hakim atau kemandirian hakim?

Untuk maksud tersebut di depan, perlu dibahas beberapa undang-undang organik yang melaksanakan perintah Pasal 24 dan 25 UUD 1945 serta penjelasannya, baik undang-undang produk orde lama maupun produk orde baru. Beberapa perundang-undangan tersebut antara lain UU No. 19 tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, UU No. 14 tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman dan UU No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

1. Zaman Pemerintahan Orde Lama

Pada zaman Orde Lama (ORLA), setelah Dekrit Presiden 5 Juli 1959 – 11 Maret 1966, Pemerintah RI telah mengeluarkan dua undang-undang organik yang merupakan pelaksanaan dari Pasal 24 dan Pasal 25 UUD 1945. Kedua Undang-Undang tersebut yakni UU No. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan UU No. 13 Tahun 1965 tentang Pengadilan dalam lingkungan Peradilan dan Mahkamah Agung. Kehadiran kedua undang-undang tersebut tidak memberikan jaminan akan kemandirian hakim, sebaliknya justru secara eksplisit mengebiri kebebasan hakim.

Dalam Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 dicantumkan, "Demi kepentingan revolusi, kehormatan negara dan bangsa atau kepentingan masyarakat mendesak, Presiden dapat turun atau campur tangan dalam soal-soal pengadilan". Kemudian di dalam penjelasannya dicantumkan,

"Pengadilan adalah tidak bebas dari pengaruh kekuasaan eksekutif dan kekuasaan membuat Undang-Undang. Sandaran yang utama bagi pengadilan sebagai alat revolusi adalah Pancasila dan Manipol/Usdek. Segala sesuatu yang merupakan persoalan hukum berbentuk perkara-perkara yang diajukan, wajib diputus dengan sandaran itu dengan mengingat fungsi hukum sebagai pengayoman. Akan tetapi ada kalanya, bahwa Presiden/Pemimpin Besar Revolusi harus dapat turun atau campur tangan baik dalam perkara perdata maupun dalam perkara pidana. Hal ini disebabkan karena adanya kepentingan-kepentingan negara dan bangsa yang lebih besar. Tidak diadilinya seseorang atau cara-cara maupun susunan pengadilan mungkin dapat ditentukan oleh Presiden dalam hal itu. Akan tetapi keadaan ini adalah keadaan perkecualian yang istimewa. Syaratnya ialah apabila kehormatan negara dan bangsa yang sangat mendesak, memerlukan turun atau campur tangan Presiden. Memang jalan biasa dapat ditempuh. Presiden dapat menanti hingga perkara selesai diadili dan diputuskan dan baru kemudian memberi grasi. Akan tetapi mungkin jalan ini terlalu panjang dan lama. Itulah sebabnya bahwa dalam keadaan yang sangat mendesak, Presiden/Pemimpin Besar Revolusi diberi wewenang untuk turun atau campur tangan."

Berdasarkan rumusan Pasal 19 tersebut dan penjelasannya, jelaslah bahwa Presiden dapat mengintervensi segala persoalan yang terjadi di Pengadilan, termasuk untuk mencampuri putusan hakim. Demikian berarti UU No. 19 Tahun 1964 bertentangan dengan prinsip yang dianut dalam Pasal 24 dan 25 UUD 1945, yakni kemandirian kekuasaan

pengadilan. Atas dasar itulah maka Oemar Seno Adji¹¹⁸ menyatakan, UU No. 19 Tahun 1964 berhadapan secara diametral dengan prinsip UUD 1945 yang menghendaki kekuasaan kehakiman yang bebas merdeka. Apalagi Penjelasan Pasal 19 menyebutkan antara lain, bahwa "Pengadilan adalah tidak bebas dari pengaruh kekuasaan eksekutif dan kekuasaan membuat Undang-Undang".

Selanjutnya dalam Pasal 23 ayat (1) UU No. 13 Tahun 1965 dicantumkan,

- "1. Dalam hal-hal dimana Presiden melakukan turun tangan, sidang dengan seketika menghentikan pemeriksaan yang sedang dilakukan dan mengumumkan keputusan Presiden dalam sidang terbuka dengan membubuhi catatan dalam berita acara dan melampirkan Keputusan Presiden dalam berkas tanpa menjatuhkan putusan.
2. Dalam hal-hal dimana Presiden menyatakan keinginannya untuk melakukan campur tangan menurut ketentuan-ketentuan Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman sidang menghentikan musyawarah dengan jaksa.
3. Musyawarah termaksud dalam ayat (2) di atas tetapi untuk melaksanakan keinginan Presiden.
4. Keinginan Presiden dan hasil musyawarah tersebut diumumkan dalam sidang terbuka setelah sidang dibuka kembali."

Rumusan pasal tersebut di atas selaras dengan Pasal 19 UU No. 19 tahun 1964 yakni keputusan pengadilan dapat diintervensi oleh Presiden. Jadi, jelaslah bahwa pada masa pemerintahan orde lama atau demokrasi terpimpin produk perundang-undangan tidak memberikan jaminan terhadap kemandirian kekuasaan kehakiman. Bahkan secara tegas melanggar azas kebebasan hakim. Hal ini terjadi tidak terlepas dari sistem politik demokrasi terpimpin yang dibangun oleh Bung Karno pada waktu itu. Sistem tersebut memperlihatkan kecenderungan yang kuat ke arah otoriterisme dan totaliterisme. Hal ini dapat dilihat pada pengkultusan individu Bung Karno. Selain itu juga mengarah pada berlakunya proses pemusatan kekuasaan negara pada kekuasaan presiden dimana kekuasaan legislatif, eksekutif, yudikatif dan konsultatif (DPA) berada pada satu tangan.¹¹⁹ Sistem politik seperti

¹¹⁸ Lihat Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum Untuk Jurisprudensi Lembaga Peradilan*, Jurnal Hukum *insania*, Fak. Hukum UII Yogyakarta, No. 9 Vol. 6, 1997, h. 26.

¹¹⁹ Lihat Benny K. Harman, *Opcit.*, h. 323-324.

ini berimbas juga pada dilemahkannya lembaga peradilan dan dihilangkannya kebebasan hakim melalui UU No. 19 Tahun 1964 dan UU No. 13 Tahun 1965.¹²⁰

2. Zaman Pemerintahan Orde Baru

Setelah pemerintahan Orde Baru (ORBA) lahir, 11 Maret 1966, isu sentral yang digelindingkan yakni, perlu terciptanya kehidupan kenegaraan yang konstitusional. Dalam rangka itu pemerintah melakukan koreksi total terhadap kebijaksanaan-kebijaksanaan pemerintah ORLA yang tidak sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945. Salah satu langkah yang ditempuh yakni, pencabutan terhadap semua peraturan perundang-undangan yang inskonstitusional, termasuk UU No. 19 Tahun 1964 dan UU No. 19 Tahun 1965. Hal ini dilakukan karena kedua UU tersebut tidak memberikan jaminan terhadap kemandirian kekuasaan kehakiman yang telah diatur dengan jelas dalam Pasal 24 dan 25 UUD 1945 dan penjelasannya. Sebagai tindak lanjutnya pemerintah menetapkan beberapa peraturan perundang-undangan yang baru yang dirasakan dapat menjamin keindependensian kekuasaan kehakiman. Beberapa perundang-undangan tersebut adalah sebagai berikut.

- (1) Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman;
- (2) Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung;
- (3) Undang-Undang No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum;
- (4) Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara;
- (5) Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Masalah kekuasaan kehakiman yang merdeka dan bebas dari pengaruh kekuatan ekstra yudisial diatur dalam UU No. 14 Tahun 1970 dan UU No. 14 Tahun 1985. Dalam

¹²⁰ Moh. Mahfud MD, opcit., h. 26-27.

Pasal 1 UU No. 14 Tahun 1970 dicantumkan, "Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia".

Kemudian di dalam penjelasannya dicantumkan,

"Kekuasaan Kehakiman yang merdeka ini mengandung pengertian di dalamnya Kekuasaan Kehakiman yang bebas dari campur tangan pihak kekuasaan negara lainnya, dan kebebasan dari paksaan, direktiva dan rekomendasi yang datang dari pihak ekstra judiciil kecuali dalam hal-hal yang diizinkan oleh undang-undang. Kebebasan dalam pelaksanaan wewenang judiciil tidaklah mutlak sifatnya, karena tugas daripada Hakim adalah untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dengan jalan menafsirkan hukum dan mencari dasar-dasar serta azas-azas yang jadi landasannya, melalui perkara-perkara yang dihadapinya, sehingga putusannya mencerminkan perasaan keadilan bangsa dan rakyat Indonesia."

Selanjutnya dalam Pasal 4 ayat (3) UU No. 14/70 dicantumkan, "Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak-pihak lain di luar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal yang tersebut dalam Undang-Undang Dasar".

Dalam penjelasannya berbunyi,

"Di sini ditegaskan, bahwa agar supaya pengadilan dapat menunaikan tugasnya dengan sebaik-baiknya, yakni memberikan keputusan yang semata-mata berdasarkan kebenaran, keadilan dan kejujuran, maka tidak dapat dibenarkan adanya tekanan-tekanan atau pengaruh-pengaruh dari luar yang akan menyebabkan para hakim tidak bebas lagi dalam mengambil keputusan yang seadil-adilnya".

Berdasarkan rumusan beberapa Pasal tersebut di atas dan penjelasannya diperoleh gambaran bahwa UU No. 14/70 telah memberikan jaminan terhadap kekuasaan kehakiman yang mandiri dan bebas dari pengaruh kekuatan eksternal.

Kedudukan kekuasaan kehakiman seperti tersebut di atas berlaku juga terhadap Mahkamah Agung RI. Dalam Pasal 2 UU No. 14 Tahun 1985 dicantumkan, "Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi dari semua lingkungan peradilan, yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari pengaruh pemerintah dan pengaruh-pengaruh lainnya".

Jadi, jelas bahwa kemandirian kekuasaan kehakiman termasuk Mahkamah Agung telah diatur dalam Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 dan Undang-Undang No. 14 Tahun 1985. Kedua undang-undang tersebut merupakan undang-undang organik yang berada di bawah perintah Undang-Undang Dasar 1945, Pasal 24 dan Pasal 25. Dengan kata lain undang-undang organik tersebut merupakan pelaksanaan dari Pasal 24 dan Pasal 25 UUD 1945 yang secara khusus mengatur masalah kekuasaan kehakiman.

Faktor-faktor yang Mempengaruhi Kemandirian Hakim dalam Pengambilan Keputusan

Telah diuraikan secara sepintas bahwa kemandirian kekuasaan kehakiman memiliki landasan yang kuat dalam perundang-undangan, baik diatur dalam konstitusi maupun dalam undang-undang organik yang ada di bawahnya. Tetapi dalam kenyataannya tidak semua hakim dapat mengambil keputusan secara bebas dan mandiri. Hal ini terjadi karena pengaruh berbagai macam tantangan baik yang berasal dari pribadi hakim itu sendiri (faktor internal) maupun yang datang dari luar (faktor eksternal). Berikut ini dikutipkan pendapat beberapa ahli hukum tentang faktor-faktor yang mempengaruhi kemandirian hakim dalam pengambilan keputusan.

Benny K. Harman mengemukakan, pelaksanaan kekuasaan kehakiman di dalam praktek sangat ditentukan oleh konfigurasi atau sistem politik yang diterapkan. Karena itu sistem ataupun konfigurasi politik dengan pola atau karakter tertentu cenderung melahirkan karakter kekuasaan kehakiman dengan karakter yang tertentu pula. Dalam sistem ataupun konfigurasi politik yang demokratis kecenderungan yang terjadi ialah munculnya kekuasaan kehakiman yang independen, memiliki wewenang *judicial review*, tidak legalistis melaksanakan Cita Hukum, tidak mempunyai kewajiban untuk tunduk pada visi dan

kepentingan politik pemerintah. Demikian pula dalam sistem atau konfigurasi politik yang otoriter maka, kekuasaan kehakiman cenderung mempunyai karakter-karakter seperti berikut. Kekuasaan kehakiman tidak independen, kekuasaan kehakiman memiliki wewenang *judicial review* yang sangat terbatas, para hakim menjadi sangat legalistik/positivisme, dalam tugas memutuskan perkara para hakim akan mendukung dan terikat pada visi dan kepentingan politik pemerintah.¹²¹ Jadi, Benny K. Harman menekankan bahwa sistem politik merupakan salah satu variabel penyebab sehingga hakim tidak dapat bertindak secara bebas dan mandiri.

Dato Param Cumaraswamy mengemukakan, sulit mengharapkan supremasi hukum jikalau suatu negara tidak melakukan pemisahan tegas dan konkret antara eksekutif, yudikatif dan legislatif. Yang perlu digarisbawahi, yang dituntut adalah bukan hanya pemisahan fungsi (eksekutif-yudikatif semata) tetapi juga pemisahan kekuasaan yang sangat jelas. Sulit pula mengharapkan kemandirian hakim bila gaji hakim masih sangat kecil.¹²² Glenn Patrick, Direktur Institut Hukum Perbandingan, Mc Gill University, Canada, mengatakan, untuk mendapatkan hakim mandiri tidak cukup hanya dengan pemisahan lembaga eksekutif dengan yudikatif. Sebab masih diperlukan langkah lain, di antaranya pendidikan hakim yang mandiri, perbaikan renumerasi/pembinaan sistem perekrutan hakim dan pembinaan karir hakim. Jikalau seorang hakim juga seorang Pegawai Negeri Sipil (PNS) sulit mengharapkan kemandirian hakim, sebab mereka terikat pada banyak aturan dan perintah.¹²³ Sementara Aloysius Wisnubroto,¹²⁴ mengemukakan, ada beberapa

¹²¹ Benny K. Harman, *opcit.*, h. 449 – 450.

¹²² Kompas, 12 Januari 1999, h. 2.

¹²³ Kompas, 13 Januari 1999, h. 15.

¹²⁴ Lihat Al. Wisnubroto, *Hukum dan Pengadilan di Indonesia*, Yogyakarta: UNIKA Atma Jaya Yogyakarta, 1997, h. 88-91; lihat juga M. Yahya Harahap, *Putusan Pengadilan sebagai Upaya Penegakan Keadilan*, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1989, h. 8; lihat juga Loebby Loqman, *Delik Politik di Indonesia*, Jakarta: Ind-Hill-Co, 1993, h. 123, 124.

faktor yang mempengaruhi hakim dalam mempertimbangkan putusan. Faktor-faktor tersebut yakni faktor subyektif dan obyektif. Yang termasuk faktor subyektif meliputi: sikap perilaku hakim yang apriori, sikap perilaku yang emosional, sikap arogance power dan moral; serta faktor obyektif yang meliputi latar belakang sosial, budaya dan ekonomi serta profesionalisme hakim.

Selanjutnya perlu dibahas, faktor-faktor apa yang mempengaruhi putusan hakim di Indonesia? Benny K. Harman mengemukakan, pengaturan mengenai pelaksanaan kekuasaan kehakiman di Indonesia berorientasi pada upaya untuk menempatkan para hakim dalam kaitannya dengan upaya pemerintah untuk mensukseskan program politik. Pemerintah pada era demokrasi dipimpin para hakim wajib untuk melaksanakan revolusi yang menjadi program pemerintah pada saat itu. Demikian pula pada era Orde Baru, para hakim juga berkewajiban untuk mengamankan trilogi pembangunan yakni stabilitas politik, pertumbuhan ekonomi dan pemerataan hasil-hasil pembangunan. Dalam kondisi semacam ini maka para hakim sulit untuk mengambil keputusan lain dalam memeriksa atau mengadili suatu perkara apakah itu perkara perdata dan perkara pidana ataupun sengketa dalam bidang hukum administrasi negara yang salah satu pihaknya adalah pejabat tata usaha negara atau dalam perkara-perkara tersebut terkandung kepentingan pemerintah.¹²⁵

Menurut Daniel S. Lev,¹²⁶ ditinjau dari segi pendekatan sejarah politik hukum di Indonesia, keberadaan sistem dualisme yang menempatkan kedudukan peradilan terbelah dua di antara dua Mahkamah Agung dan Departemen Kehakiman, merupakan doktrin dan tradisi hukum yang ditumpuk oleh Belanda di Indonesia. Dikatakannya lebih lanjut, apa pun pengaruh sehari-hari tanggung jawab Kementerian Kehakiman, pengaruh tersebut

¹²⁵ Benny K. Harman, *Op cit.*, h. 452.

¹²⁶ Lihat Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia*, LP3ES, (terj. Mirwono dan ME. Priyono), Jakarta, 1990, h. 316, 400.

secara simbolis penting sebagai peringatan akan terbatasnya secara konseptual otonomi dan arah kesetiaan badan pengadilan. Hal ini diperkuat oleh M. Yahya Harahap yang menyatakan, meskipun yang dibina dan diawasi oleh departemen hanya terbatas pada bidang administrasi, personil dan finansial peradilan, kedudukan dan kewenangan departemen tersebut, langsung atau tidak langsung merupakan cap atau simbol Departemen yang dilekatkan pada badan peradilan. Cap atau simbol itu langsung akan mempengaruhi otonomi "independensi yuridis"; mau atau tidak mau, diakui atau tidak diakui, baik secara psikologis atau politis, cap atau simbol selamanya "loyalitas"; jika demikian halnya sulit untuk dibantah asumsi yang menyatakan, simbol Departemen yang melekat pada badan peradilan meskipun hanya peradilan tingkat pertama dan tingkat banding, telah mereduksi fungsi dan kewenangan peradilan sebagai pemegang kekuasaan tertinggi hukum dan keadilan.¹²⁷

Selain faktor sistem politik dan birokrasi peradilan sebagaimana disebut di depan, masih ada faktor lain yang mempengaruhi putusan hakim di Indonesia. Faktor tersebut yakni moralitas atau integritas pribadi hakim dan gaji hakim yang rendah.¹²⁸ Sudikno Mertokusumo¹²⁹ mengemukakan, kiranya kita semua sependapat bahwa keadaan sumber daya manusia memberi kontribusi juga pada menurunnya citra peradilan. Sebelum kita hendak mengubah sistem peradilan kita dewasa ini sebaiknya ditingkatkan lebih dulu integritas sumber daya manusianya, karena dari sejarah ternyata dari dulu sampai sekarang sistem peradilannya sama dan baru pada kurang lebih 1970-an wajah peradilan kita mulai pudar. Inilah yang harus diprioritaskan sebelum kita hendak mengubah sistem peradilan kita

¹²⁷ M. Yahya Harahap, *Mencari Sistem Peradilan yang lebih Efektif dan Efisien*, Seminar 50 tahun Pembinaan Hukum sebagai Modal Bagi Pembangunan Hukum Nasional dalam PJP II, BPHN, Jakarta, 18-21 Juli 1995, h. 18-19.

¹²⁸ Wawancara penulis dengan Prof. Dr. Paulus Efendi Lotulung.

¹²⁹ Lihat Sudikno Mertokusumo, *Sistem Peradilan di Indonesia*, dalam Jurnal Hukum UII Yogyakarta, Iusquia Iustum No. 9 vol. IV tahun 1997, h. 4.

dewasa ini. Integritas sumber daya manusia terutama di bidang peradilan harus dapat diandalkan. Senada dengan itu, Moh. Mahfud MD¹³⁰ mengemukakan, harus diakui secara jujur bahwa dalam kenyataannya bobroknya dunia peradilan di Indonesia bukan semata-mata dipengaruhi oleh politik dan kekuatan eksekutif tetapi juga dan malah porsi terbesarnya, lebih banyak disebabkan oleh persoalan moral. Isu mafia peradilan, kolusi, suap dan sebagainya sebenarnya lebih banyak terjadi dalam perkara-perkara yang tidak ada sangkut-pautnya dengan kepentingan eksekutif melainkan dalam perkara-perkara umum.

Berdasarkan uraian-uraian di atas, dapat disimpulkan ada beberapa variabel yang dapat mempengaruhi hakim dalam pengambilan keputusan. Variabel-variabel tersebut yakni: sistem politik, sistem hukum dan perundang-undangan, birokrasi peradilan, gaji dan kualitas sumber daya manusia (moralitas dan profesionalisme) dan sebagainya.

E. Faktor Kepribadian Hakim dan Putusannya

Telah diuraikan di depan bahwa ada beberapa faktor yang mempengaruhi putusan hakim. Menurut penulis, yang paling dominan mempengaruhi perilaku hukum atau putusan seorang hakim adalah aspek moralitas¹³¹ pribadi hakim bukan faktor sistem politik, sistem hukum dan perundang-undangan, birokrasi peradilan serta faktor renumerasi. Sebab orang yang memiliki moralitas pribadi yang tinggi, tahu dan mampu membedakan perbuatan mana yang baik dan yang buruk, perbuatan yang benar dan yang salah serta perbuatan yang adil dan yang tidak adil menurut sebagian besar masyarakat. Dan karena itu pula maka ia dapat

¹³⁰ Lihat Moh. Mahfud MD, *opcit.*, h. 31.

¹³¹ Moralitas adalah sikap hati orang yang terungkap dalam tindakan lahiriah. Moralitas terdapat apabila orang mengambil sikap yang baik karena ia sadar akan kewajiban dan tanggung jawabnya dan bukan karena ia mencari untung. Moralitas adalah sikap dan perbuatan baik yang betul-betul tanpa pamrih. Hanya moralitaslah yang bernilai secara moral (Frans Magnis-Suseno, *Etika Dasar*, Yogyakarta: Kanisius, 1987, h. 58).

mengambil keputusan sesuai dengan prinsip-prinsip moral dan rasa keadilan dalam masyarakat dan dapat mengabaikan sistem politik, sistem hukum dan perundang-undangan, birokrasi peradilan dan kepentingan dirinya yang dipandang bertentangan dengan prinsip-prinsip moral dan rasa keadilan dalam masyarakat. Sebaliknya orang yang bermoral rendah tidak memiliki beban untuk mengambil keputusan yang sesuai dengan prinsip-prinsip moral dan rasa keadilan dalam masyarakat, tetapi cenderung mengambil keputusan yang sesuai dengan sistem politik yang dibangun penguasa, sistem hukum dan perundang-undangan yang telah ditetapkan, birokrasi peradilan dan mencari keuntungan diri yang walaupun dirasakan bertentangan dengan prinsip-prinsip moral dan rasa keadilan dalam masyarakat.

Jadi, jelas bahwa aspek moralitas pribadi hakim memegang peranan yang sangat penting dalam mengadilai suatu perkara.

Dalam penjelasan umum UU No. 14 Tahun 1970 ditegaskan,

“Pada hakikatnya segala sesuatu yang berhubungan dengan pelaksanaan tugas badan-badan penegak hukum dan keadilan tersebut baik/buruknya tergantung daripada manusia-manusia pelaksanaannya, in casu para hakim maka untuk itu diperlukan dalam undang-undang tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman ini dicantumkan syarat-syarat yang senantiasa harus dipenuhi oleh seorang hakim yaitu jujur, merdeka, berani mengambil keputusan dan bebas dari pengaruh baik dari dalam maupun dari luar”.

Sehubungan dengan itu Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa struktur manusia sebagai determinan-determinan (kebulatan tekad) yang akan mendorong tumbuhnya penegakan hukum bagi masyarakat sebab jika determinasi para penegak hukum khususnya hakim dan jaksa kuat, dalam struktur apa pun hukum akan tetap tegak. Sebaliknya jika para penegak hukum sama sekali tidak memiliki determinasi struktur sekuat apa pun akan rontok. Jadi, kalau tidak ada determinasi mereka (para penegak hukum) hanya akan sibuk mencari-cari alasan kegagalan hukum yang tidak memadai dan seterusnya.¹³²

¹³² Kompas, 17 Oktober 1998, h. 4; lihat juga Suara Merdeka, 31 Januari 1999.

Senada dengan Satjipto Rahardjo, menarik untuk dikutip ungkapan filosofis Andi Zainal Abidin Farid,¹³³ pakar hukum pidana Universitas Hasanuddin Ujung Pandang. Dikemukakannya, "Kalau saya disuruh memilih, peraturan hukum yang baik dengan pelaksanaan yang buruk, dan pelaksanaan yang baik dengan peraturan yang buruk, maka saya akan memilih peraturan yang buruk dengan pelaksanaan yang baik, tetapi lebih baik lagi jika ada peraturan yang baik dengan pelaksanaan yang baik". Maksud perkataan pelaksanaan yang baik atau pelaksanaan yang buruk dalam hal ini adalah semangat atau moralitas pribadi para penegak hukum. Jikalau moralitas para penegak hukumnya baik maka proses penegakan hukum dapat dilaksanakan dengan sebaik-baiknya walaupun peraturan perundang-undangannya tidak baik, tidak sesuai dengan rasa keadilan atau membatasi kebebasan warga masyarakat termasuk penegak hukumnya. Sebaliknya jikalau moralitas atau semangat penegak hukumnya tidak baik maka proses penegakan hukum tidak akan berjalan dengan baik, meskipun peraturan perundang-undangannya telah disusun dengan sebaik-baiknya.

Perlu dikemukakan bahwa para peletak dasar (*the founding fathers*) negara kita menyadari sepenuhnya tentang pentingnya peranan aspek moralitas atau semangat dalam menunjang pelaksanaan negara yang baik. Dalam penjelasan UUD 1945 dicantumkan,

".... yang sangat penting adalah semangat. Meskipun dibikin UUD yang menurut kata-katanya bersifat kekeluargaan, apabila semangat para penyelenggara negara bersifat perorangan, UUD tadi tentu tidak ada artinya dalam praktek. Sebaliknya, meskipun UUD itu tidak sempurna, akan tetapi jikalau semangat para penyelenggara pemerintahan baik, UUD itu tentu tidak akan merintang jalannya negara ...".

Jadi, jelas bahwa UUD sendiri mengatur tentang pentingnya faktor moralitas atau semangat aparat negara termasuk penegak hukum dalam praktek penegakan hukum. Menyadari hal tersebut maka diharapkan agar para penegak hukum menekuni profesinya

¹³³ Achmad Ali, *opcit.*, h. v.

dengan komitmen moral yang tinggi. Frans Magnis-Suseno mengemukakan, ada tiga ciri kepribadian moral yang dituntut dari para penyandang atau pemegang profesi luhur, yaitu: (a) Berani berbuat dengan tekad untuk memenuhi tuntutan profesi. (b) Sadar akan kewajiban yang harus dipenuhi selama menjalankan tugas profesionalnya. (c) Memiliki idealisme sebagai perwujudan makna '*mission statement*' masing-masing organisasi profesionalnya.¹³⁴ Maksudnya setiap penegak hukum dalam kedudukan dan fungsinya masing-masing dituntut untuk bertindak dengan tekad dan semangat yang sesuai dengan cita-cita dan tuntutan profesinya. Ia (penegak hukum) harus memiliki kepribadian moral yang kuat. Ia bukanlah orang yang hanya mengikuti perasaan dan emosinya saja. Ia harus bebas dari rasa malu, malas, takut bertindak, bahkan harus bebas dari perasaan sentimen ataupun kebencian.¹³⁵

Bagaimanakah kriteria penegak hukum yang berkepribadian moral yang kuat? Menjawab pertanyaan tersebut menarik dikutip pendapat E. Sumaryono. Dengan merujuk pada pendapat Frans Magnis-Suseno, yang teruat dalam buku *Etika Dasar*, E. Sumaryono¹³⁶ mengemukakan ada 5 kriteria kepribadian moral yang kuat, yang dimiliki oleh penegak hukum. Kelima hal tersebut sebagai berikut.

a. Kejujuran¹³⁷

Dasar setiap usaha untuk menjadi orang kuat secara moral adalah kejujuran. Tanpa kejujuran kita sebagai manusia tidak dapat maju selangkah pun karena kita belum berani

¹³⁴ E. Sumaryono, *Etika Profesi Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995, h. 165.

¹³⁵ Ibid., h. 166.

¹³⁶ Ibid., h. 167 – 170.

¹³⁷ Yang dimaksudkan dengan kejujuran ialah hal yang berhubungan dengan pengertian tentang kebenaran. Setiap pemelihara hukum perlu jujur dalam mengurus hukum, dalam melayani justitiable yang mencari hukum dan keadilan, serta diharapkan menjauhi perbuatan-perbuatan yang curang dalam pengurusan perkara (lihat E. Sumaryono, Ibid., h. 139). Uraian lebih lanjut tentang hal ini lihat E. Sumaryono, Ibid., h. 139-141.

menjadi diri kita sendiri. Tanpa kejujuran keutamaan-keutamaan moral lainnya akan kehilangan nilainya.

Bila pandangan tersebut kita pergunakan atau kita terapkan pada setiap "*mission statement*" penegakan/pemeliharaan hukum sebagaimana terungkap dalam setiap makna "tanda" atau "gambar/symbol" masing-masing perhimpunan profesional hukum, maka sikap tidak jujur para anggota profesi hukum yang berupa pengingkaran terhadap "*mission statement*"nya, akan menimbulkan sikap munafik, licik, penuh penipuan diri para profesional hukum itu sendiri.

b. Nilai-nilai Autentik

Autentik berarti: kita menjadi diri kita sendiri. Manusia autentik adalah manusia yang menghayati dan menunjukkan diri sesuai dengan keasliannya, kepribadiannya yang sebenarnya.

Dalam diri para penegak hukum, autentisitas pribadi tersebut misalnya: tidak menyalahgunakan wewenang untuk kepentingan pribadi maupun golongan, tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang merendahkan martabat (Hakim, Jaksa, Advokat/Pengacara, Notaris, maupun Polisi), selaku anggota masyarakat dan warga negara tidak mengisolir diri dari pergaulan sosial, bersikap mendahulukan kepentingan klien serta tugas dan kewajibannya, berani berbuat sendiri bukan karena semata-mata telah diperintahkan oleh atasan atau karena peraturan/ketentuan yang diberlakukan baginya, berani berinisiatif secara bijaksana, dsb.

c. Kesiediaan untuk Bertanggung jawab

Kejujuran sebagai kualitas dasar kepribadian moral menjadi operasional di dalam kesiediaan untuk bertanggung jawab. Ini berarti:

(1) Kesiediaan untuk melakukan apa saja yang harus dilakukan dengan sebaik mungkin.

(2) Bertindak secara proporsional.

(3) Tidak membatasi perhatiannya pada apa yang menjadi urusan dan kewajibannya saja, melainkan merasa bertanggung jawab bilamana saja ia diperlukan.

(4) Kesiediaan untuk meminta dan untuk memberikan pertanggungjawaban atas tindakan-tindakannya, atas pelaksanaan tugas dan kewajibannya. Jika ia lalai, ia bersedia untuk dipersalahkan dan tidak melemparkan tanggung jawab kepada orang lain, apalagi bawahannya.

d. Kemandirian Moral

Yang dimaksudkan adalah bahwa kita tidak begitu saja ikut-ikutan dengan pandangan-pandangan moral di lingkungan kita, melainkan selalu membentuk penilaian dan pendirian sendiri, serta bertindak sesuai dengannya. Misalnya: perilaku moral yang didasarkan pada perasaan malu, oportunis, malas, emosi, pertimbangan untung rugi. Mandiri secara moral berarti bahwa penentuan sikap kita tidak dapat "dibeli" oleh pendapat mayoritas; atau kita mungkin tidak akan pernah dapat rukun hanya demi kebersamaan, apalagi kalau sampai melanggar keadilan. Pertimbangan moral profesional ini harus diselaraskan dengan nilai-nilai kemasyarakatan, nilai-nilai sopan santun serta nilai-nilai agama.

e. Keberanian Moral

Kemandirian moral pada prinsipnya merupakan kemampuan untuk selalu membentuk penilaian terhadap suatu masalah moral atas dasar keutamaan intelektual kita sendiri. Keberanian moral adalah kesetiaan terhadap suara hati yang menyatakan diri dalam atau melalui kesiediaan untuk mengambil risiko konflik. Keberanian semacam ini misalnya terungkap dalam sikap para penegak keadilan atau para penegak hukum untuk menolak segala macam bentuk tindak korupsi atau penyuapan. Contoh

tingkah laku tidak terpuji misalnya: meminta tambahan biaya persidangan kepada anggota keluarga terdakwa secara tidak sah (lewat pintu belakang) dengan menjanjikan perkaranya segera diselesaikan atau hukumannya diperingan.

f. Kerendahan Hati

Dalam bidang moral, kerendahan hati tidak hanya berarti kita menyadari akan keterbatasan diri kita sendiri, melainkan juga sadar akan kemampuan kita sendiri untuk memberikan penilaian moral yang terbatas. Jadi, atas dasar kesadaran ini, kita tidak perlu memutlakkan pandangan moral kita sendiri pada orang lain.

Tanggung jawab moral yang nyata menuntut juga sikap realistis dan kritis. Ini dimaksudkan untuk menjamin keadilan dan untuk menciptakan suatu keadaan masyarakat yang memberi peluang kepada setiap anggota masyarakat untuk hidup secara lebih bebas.

Ciri-ciri kepribadian penegak hukum yang kuat seperti yang dikemukakan di atas senada dengan Kode Etik Hakim Indonesia. Dalam Kode Etik Hakim diuraikan secara terperinci tentang sifat dan sikap-sikap yang harus dimiliki oleh hakim.

a. Sifat-sifat Hakim

- 1) Kartika, yakni bintang yang melambangkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Berarti hakim harus percaya dan taqwa kepada Tuhan sesuai dengan agama dan kepercayaan masing-masing menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.
- 2) Cakra, yakni senjata ampuh dari dewa keadilan yang mampu memusnahkan segala kebatilan, kezaliman dan ketidakadilan. Berarti hakim harus adil.
- 3) Candra, yakni bulan yang menerangi segala tempat yang gelap, sinar penerangan dalam kegelapan. Berarti hakim harus bijaksana dan berwibawa.

- 4) Sari, yakni bunga yang semerbak wangi mengharumi kehidupan manusia. Berarti hakim harus berbudi luhur atau berkelakuan tidak tercela.
- 5) Tirta, yakni air, yang membersihkan segala kotoran di dunia. Berarti bahwa seorang hakim harus jujur.

Jadi, singkatnya seorang hakim harus beriman dan taqwa kepada Tuhan Yang Mahaesa, adil, bijaksana dan berwibawa, berbudi luhur atau berkelakuan tidak tercela serta jujur.

b. Sikap-sikap Hakim

Pertama, sikap-sikap hakim dalam kedinasan. (a) Sikap hakim dalam persidangan antara lain sebagai berikut: bersikap dan bertindak menurut garis-garis yang ditentukan dalam hukum acara yang berlaku; tidak dibenarkan bersikap yang menunjukkan memihak atau bersimpati atau antipati terhadap pihak-pihak yang berperkara, harus bersikap sopan, tegas dan bijaksana dalam memimpin sidang, baik dalam ucapan maupun perbuatan; harus menjaga kewibawaan dan kehikmatan persidangan. (b) Sikap terhadap sesama rekan antara lain sebagai berikut: memelihara dan memupuk hubungan kerjasama yang baik antara sesama rekan; memiliki rasa setia kawan, tenggang rasa dan saling menghargai antara sesama rekan; memiliki kesadaran, kesetiaan, pengharagaan terhadap *corps* hakim; menjaga nama baik dan martabat rekan, baik di dalam maupun di luar kedinasan. (c) Sikap hakim terhadap bawahan/pegawai antara lain sebagai berikut: harus mempunyai sifat kepemimpinan terhadap bawahan; membimbing bawahan untuk mempertinggi kecakapan; harus mempunyai sifat sebagai seorang Bapak/Ibu yang baik terhadap bawahan; memelihara kekeluargaan antara bawahan dengan hakim; memberi contoh kedisiplinan terhadap bawahan. (d) Sikap hakim terhadap atasan antara lain sebagai berikut: taat kepada pimpinan atasan; menjalankan tugas-tugas yang telah

digariskan oleh atasan dengan jujur dan ikhlas; berusaha memberi saran-saran yang membangun kepada atasan; mempunyai kesanggupan untuk mengeluarkan/mengemukakan pendapat kepada atasan tanpa meninggalkan norma-norma kedinasan; tidak dibenarkan mengadakan resolusi terhadap atasan dalam bentuk apa pun. (e) Sikap pimpinan terhadap sesama rekan hakim antara lain sebagai berikut: harus memelihara hubungan baik dengan hakim bawahannya; membimbing bawahan dalam pekerjaan untuk memperoleh kemajuan; harus bersikap tegas, adil serta tidak memihak; memberi contoh yang baik dalam perikehidupan, di dalam maupun di luar dinas. (f) Sikap hakim terhadap instansi lain antara lain sebagai berikut: harus memelihara kerjasama dan hubungan yang baik dengan instansi-instansi lain; tidak boleh menonjolkan kedudukannya; menjaga wibawa dan martabat hakim dalam hubungan kedinasan; tidak menyalahgunakan wewenang dan kedudukan terhadap instansi lain.

Kedua, sikap-sikap hakim di luar kedinasan. (a) Sikap hakim pribadi antara lain sebagai berikut: harus memiliki kesehatan rohani dan jasmani; berkelakuan baik dan tidak tercela; tidak menyalahgunakan wewenang untuk kepentingan pribadi maupun golongan; menjauhkan diri dari perbuatan-perbuatan dursila dan kelakuan yang dicela oleh masyarakat; tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang merendahkan martabat hakim. (b) Sikap dalam rumah tangga antara lain sebagai berikut: menjaga keluarga dari perbuatan-perbuatan yang tercela, baik menurut norma-norma hukum kesusilaan; menjaga ketentraman dan keutuhan rumah tangga; menyesuaikan kehidupan rumah tangga dengan keadaan dan pandangan masyarakat; tidak dibenarkan hidup berlebihan dan menyolok. (c) Sikap dalam masyarakat antara lain sebagai berikut: selaku anggota masyarakat tidak boleh mengisolir diri dari pergaulan masyarakat; dalam hidup

bermasyarakat harus mempunyai rasa gotong royong; harus menjaga nama baik dan martabat hakim.

Dalam kaitan dengan hal tersebut di atas tidak salah bila dikutipkan pendapat O. Notohamidjojo tentang norma-norma yang luhur yang seyogianya dijadikan pegangan bagi penegak hukum, termasuk hakim tentunya. Dikemukakan oleh O. Notohamidjojo¹³⁸ ada empat norma yang esensial dalam penegakan hukum. Keempat norma tersebut adalah sebagai berikut.

1) Kemanusiaan

Norma kemanusiaan menuntut supaya dalam penegakan hukum, manusia senantiasa diperlakukan sebagai manusia, sebab ia memiliki keluhuran pribadi.

2) Keadilan

Keadilan adalah kehendak yang ajeg dan kekal untuk memberikan kepada orang lain apa saja yang menjadi haknya (Ulpianus, 200 AD).

3) Kepatutan

Kepatutan atau *equity* adalah hal yang wajib dipelihara dalam pemberlakuan undang-undang dengan maksud untuk menghilangkan ketajamannya. Kepatutan ini perlu diperhatikan terutama dalam pergaulan hidup manusia dalam masyarakat.

4) Kejujuran

Pemelihara hukum atau penegak hukum harus bersikap jujur dalam mengurus atau menangani hukum, serta dalam melayani '*justittiable*' yang berupaya untuk mencari hukum dan keadilan. Atau dengan kata lain, setiap *jurist* diharapkan sedapat mungkin memelihara kejujuran dalam dirinya dan menjauhkan diri dari perbuatan-perbuatan yang curang dalam mengurus perkara.

¹³⁸ Lihat E. Sumaryono, Ibid., h. 115.

BAB III

BISMAR SIREGAR DAN PUTUSANNYA

A. Bismar Siregar Sebagai Manusia: Konteks Umum¹³⁹

Berbicara tentang eksistensi hakim Bismar Siregar sebagai manusia maka fokus perhatian kita tertuju pada pribadi Bismar bukan jabatannya sebagai hakim. Sebagai suatu pribadi tentunya dia memiliki variabel-variabel sosiologis yang melekat sekaligus membentuk pribadinya. Variabel-variabel tersebut antara lain, latar belakang hidup, pendidikan, agama (penghayatan nilai-nilai agama), lingkungan sosial, kehidupan rumah tangga (keadaan ekonomi dan dukungan isteri-anak), profesi sebelum jadi hakim, aktivitas sosial dan sebagainya. Semua variabel tersebut perlu diuraikan untuk diketahui seberapa jauh pengaruhnya terhadap pembentukan kepribadian Bismar Siregar.

1. Latar Belakang Hidup (Bismar Kecil)

Bismar dilahirkan pada tanggal 15 November 1928 di desa Baringin, Sipirok Tapanuli Selatan Sumatera Utara. Dia adalah anak ke-5 dari 13 bersaudara. Ayahnya adalah seorang guru sekolah desa yang mempunyai hasrat yang besar agar nasib anak-anaknya kelak harus lebih baik dari nasibnya. Untuk itu maka dia menyekolahkan anak-anaknya di HIS yang merupakan dasar yang kuat untuk memasuki jenjang pendidikan berikutnya. Dia merasa yakin bahwa lewat jalur pendidikan nasib anak-anaknya menjadi baik dikemudian hari. Salah satu hasrat besarnya yakni menghendaki agar Bismar bisa menyandang gelar *Meester in de Rechten (Mr.)*. Untuk hal ini Bismar menceritakan, "Salah

¹³⁹ Keseluruhan data yang terungkap dalam pembahasan sub bab ini diangkat dari pengamatan, hasil wawancara dan data sekunder yang mendukung.

satu hal yang tidak pernah saya lupakan tentang ayah adalah pesannya yang mengemukakan, “Bismar, semoga engkau nanti menjadi *Meester in de Rechten* (Mr.) sebab dia mudah mengetahui apa yang ada dalam benak dan hati setiap orang. Dan juga *Meester* itu memegang teguh kebenaran dan keadilan.”¹⁴⁰

Bagi Bismar, pesan sang ayah bukan hanya sekedar pesan biasa melainkan suatu pesan bijak yang bermakna tinggi, yang sangat berpengaruh dalam pembentukan kepribadiannya. Dalam hal ini, Bismar mengemukakan, “Apabila diterjemahkan lebih jauh pesan sang ayah mengandung makna yang dalam. Ada dua hikmah yang bisa dipetik. *Pertama*, seorang Sarjana Hukum (*Meester in de Rechten*) harus mampu menyelami perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan yang ada di lubuk hati setiap pencari keadilan. Untuk itu tidak cukup apabila seorang sarjana hukum hanya menguasai ilmu hukum tetapi juga harus memiliki kepekaan hati nurani. *Kedua*, seorang sarjana hukum harus mampu menjunjung tinggi kebenaran dan keadilan. Tetapi kebenaran dan keadilan itu bukan menurut bunyi perkataan Undang-undang semata-mata melainkan juga berdasarkan hati nurani yang jujur”. Lebih jauh Bismar menegaskan, pesan bijak sang ayah selalu berkumandang dalam hati dan pikirannya, baik sewaktu dia masih mengikuti pendidikan di Sekolah Dasar sampai di Perguruan Tinggi maupun sewaktu dia bertugas sebagai jaksa dan hakim, dan setelah dia pensiun.

Pada masa kecil Bismar diliputi banyak tantangan dan cobaan. Pada usia \pm 1 tahun ayahnya dikenakan hukuman indisipliner karena dipandang tidak mematuhi disiplin yang diterapkan atasannya. Sanksi yang diberikan yakni ayah Bismar dimutasikan ke desa Siabu daerah Mandailing Godang. Tempat itu adalah daerah khusus untuk pengasingan bagi guru-

¹⁴⁰ Menurut pengakuan Bismar, pesan itu disampaikan oleh ayahnya ketika Bismar akan memasuki ujian terakhir di Sekolah Dasar (HIS). Maksud pesan itu disampaikan, tidak lain agar Bismar mengetahui secara dini arah pendidikan yang akan ditempuhnya kelak.

guru yang indiscipliner. Demi nasib anak-anak dan keluarga maka ayah Bismar mematuhi keputusan pimpinannya, dan Bismar kecil pun ikut hijrah ke sana. Tempat pembuangan ayahnya itu sangat sunyi dan terpencil. Jaraknya \pm 60 km dari kota pegunungan, Kotanapon. Demikian berarti sangat jauh dari kesan keramaian. Bismar kecil setiap hari dan malam selalu dihibur oleh binatang liar yang meraung-raung dan kicauan burung-burung yang ada di sekitar rumahnya. Di tempat ini pula lingkungan hidupnya kurang sehat, banyak nyamuk malaria, baik tertiana maupun tropika yang bersarang di sana.

Pada usia \pm 6 tahun Bismar memasuki usia sekolah. Karena di tempat pembuangan sang ayah tidak ada sekolah HIS (Sekolah Dasar) yang merupakan idola sang ayah maka Bismar dikirimkan di sekolah HIS yang ada di Kotanapon yang jaraknya \pm 60 km dari kampung halamannya. Dalam usianya yang masih sangat muda, 6 tahun (setahun di atas balita), Bismar kecil tak tega meninggalkan kampung halaman, sahabat-sahabat, sanak saudara dan kedua orang tuanya. Sebab dia masih membutuhkan belaian kasih sayang orang tua dan sanak saudara serta bercengkrama dengan teman-teman sepermainannya. Tetapi demi menuntut ilmu untuk masa depannya Bismar menahan rasa harunya dan berusaha untuk bersikap tabah dalam menjalani hari demi hari persekolahannya. Ketika Bismar masuk pertama kali di sekolah tersebut, dia ditemani oleh abangnya yang berada sekelas di atasnya, kelas II.

Dari segi perekonomian, orang tua Bismar termasuk dalam kategori keluarga yang sangat bersahaja. Honor yang diterimanya sebagai guru sekolah desa sebesar F.25 setiap bulan. Jumlah sebesar itu rasanya tidak cukup untuk memenuhi kebutuhan hidup sekeluarga dalam sebulan apalagi untuk membiayai kebutuhan anak-anaknya di sekolah. Untuk mengatasi keadaan tersebut maka orang tua Bismar bersikap hidup hemat. Setiap hari mereka makan ubi dan jagung, dan sekali sehari makan nasi. Kemudian memakai pakaian

yang sederhana. Usia Bismar ketika itu \pm 2 tahun. Cara lain yang ditempuh ayahnya yakni dia tidak segan-segan dan canggung untuk berkebun dan bersawah. Setiap hari setelah selesai mengajar, berjalan sejauh lima kilometer, membawa alat disebut rimbas, “mengarimbas” (membuka) persawahan baru di tempat pertemuan sungai Batang Angkola dan Batang Godis. Tempat itu bisa disebut “rodang” atau “tinapor”, rawa berhutan “gelegah” dan “parupuk”. “Itu yang ditebas, itu yang dirambas. Tanpa mengenal lelah. Ia letih tetapi tidak ada sopp (dagah-gubuk) berteduh kecuali bernaung di bawah sebatang pohon “punggar”, kayu yang terlampau cepat mati. Rawa-gelagah yang telah dirambas menjadi sawah digadaikan untuk memenuhi kebutuhan sekolah anak-anaknya, termasuk saya”, demikian dikemukakan Bismar tentang ayahnya. Selain membuka sawah baru ayah Bismar juga rajin berkebun dan berladang untuk ditanami ubi-ubian dan jagung. Untuk meringankan beban orang tuanya, Bismar dan sanak saudaranya juga ikut bekerja di ladang atau sawah.

Karena kondisi ekonomi yang memprihatinkan itu maka proses belajar dari Bismar dan sanak saudaranya di HIS mengalami hambatan. Pernah suatu ketika Bismar dan ketiga saudaranya yang lain dipanggil *Hoofd der School* oleh pimpinan sekolahnya. Panggilan ini adalah suatu peringatan akan dikeluarkan keempat bersaudara dari sekolah. Alasannya karena kiriman uang sekolah dari orang tuanya belum juga datang, sudah tertunda beberapa bulan. Situasi ini membuat Bismar merasa malu, pedih dan pilu karena urusan uang sekolah adalah bukan tanggung jawabnya melainkan tanggung jawab orang tua.

Bagi Bismar pengalaman pahit yang dialaminya tidak membuat dia patah semangat bahkan ikut mendorongnya untuk bertekun dalam doa dan berjuang lebih keras agar kelak nasib bisa berubah. Selain itu, pengalaman masa lalu yang menyedihkan membuat dia lebih dekat dengan orang yang miskin dalam arti luas baik miskin batiniah maupun mereka yang

miskin jasmaniah atautkah mereka yang miskin batiniah dan juga sekaligus miskin jasmaniah.

Dari segi pembinaan etika, moral dan rohani/agama mungkin Bismar termasuk orang yang sangat beruntung. Dia berasal dari keluarga yang baik-baik. Ayah dan ibunya penganut agama Islam yang taat (jauh sebelum Bismar dilahirkan).¹⁴¹ Hal itu tercermin dari cara hidup mereka. Orang tuanya hidup saling pengertian, setia, rukun dan harmonis seumur hidup meskipun dilanda cobaan dan tantangan hidup. Orang tuanya rajin menjalankan ibadah agama, tiap hari dan malam tidak pernah lupa sholat serta tekun dalam membaca dan memahami kita suci Al-Qur'an. Kebiasaan ini ditularkan kepada anak-anaknya, mereka berusaha sejauh kemampuan untuk menanamkan nilai-nilai etika, moral dan agama Islam kepada semua anak-anaknya termasuk Bismar. Kedua orang tuanya juga membiasakan anak-anaknya membaca Al-Qur'an dan ikut mengaji dan shalat.

Bagi Bismar pendidikan agama yang didapatkannya dari orang tua sejak kecil sangat berpengaruh dalam pembentukan watak, sikap dan kepribadiannya. Selain itu, juga dapat membentuk penalarannya. Sebab agama Islam tidak hanya mengajarkan tentang ibadah dan akhlak saja tetapi juga tentang ilmu (akal), baik ilmu keagamaan maupun ilmu duniawi (sekuler). Untuk melandasi pemikirannya Bismar mengutip firman Tuhan dalam Al-Qur'an dan Hadits.

a. Al-Qur'an

"Bacalah dengan nama Tuhanmu yang menciptakan, menciptakan manusia dari segumpal darah. Bicaralah! Tuhanmu yang paling mulia! Yang mengajar dengan kalam. Mengajar manusia apa yang dia tidak tahu." (Surat Al-Alaq: 1-6).

¹⁴¹ Lihat juga Salma, *Studi Atas Pemikiran Bismar Siregar dalam Refleksi Hukum Pidana Islam terhadap Rancangan Hukum Pidana Indonesia*, IAIN Imam Bonjol Padang, 1994, h. 37.

b. Hadits

“Dunia adalah laksana sebidang kebun yang dihiasi dengan lima macam perhiasan, yaitu ilmu orang-orang yang cerdas pandai, keadilan penguasa-penguasa, kebenaran hamba yang taat beribadah, penguasa yang jujur dan karyawan yang disiplin dipelbagai lapangan.” “Tuntutlah ilmu sampai ke negeri Cina.”

Selain dibesarkan dalam lingkungan keluarga yang baik-baik Bismar kecil juga dibesarkan dalam lingkungan masyarakat yang agamis. Baringin adalah sebuah desa di kecamatan Sipirok. Perkembangan agama di kecamatan Sipirok cukup stabil dengan tumbuh dan berkembangnya dua agama yang saling menunjang dan menyatu, yaitu agama Islam dan Kristen. Bahkan Sipirok memiliki toleransi yang cukup tinggi dalam kehidupan umat beragama. Dan sampai saat ini belum ditemukan adanya hal-hal yang menimbulkan pertentangan kedua agama tersebut. Khusus untuk desa Baringin mayoritas penduduknya beragama Islam. Di sana terdapat sebuah pondok pesantren modern, Achmad Dahlan.¹⁴² Ini adalah suatu simbol bahwa masyarakat Baringin adalah fanatis (bukan fanatisme), dalam arti mereka sangat mencintai dan menghargai ajaran agamanya. Kondisi lingkungan seperti ini ikut membentuk kepribadian Bismar kecil dan menjadi modal dasar untuk pengembangan diri selanjutnya.

2. Pendidikan

Bismar menekuni pendidikan Sekolah Dasar (HIS) di Sipirok, tetapi putus sekolah, tidak tertamatkan. Bismar memiliki keuntungan, karena meskipun tidak berijasah SD tetapi diperkenankan mengikuti pendidikan. Sekolah Lanjutan Pertama (SLTP) di sekolah elite yakni, *Koningin Wilhelmina School* (KWS), Jakarta. Tetapi karena keadaan ekonomi yang tidak mendukung Bismar putus sekolah. Dia dipanggil pulang oleh orang tuanya. Selama

¹⁴² Ibid., h. 38.

tinggal di desa, Bismar berusaha untuk meringankan beban orang tuanya. Dia ikut membantu ayah bekerja di ladang dan membuka sawah baru. Kemudian keberuntungan ternyata berpihak kepada Bismar. Tanpa secarik kertas ijazah (SD dan SLTP) dia diperkenankan mengikuti Sekolah Menengah Atas (SMA) bagian C di Magelang. Tepatnya tanggal 1 Februari 1950 tercatat sebagai siswa baru di SMU tersebut dan diselesaikannya pada bulan Agustus 1952 di Bandung. Bismar dinyatakan lulus dan berijazah.

Selama mengikuti pendidikan di Sekolah Menengah Atas, Bismar ditantang oleh berbagai kendala. Pertama, masalah keuangan yang serba terbatas, dan kedua, masalah mata pelajaran berhitung dan ilmu ukur. Bismar yang tidak memiliki pendidikan dasar yang memadai apalagi pendidikan lanjutan pertama, menemui kesulitan dalam mempelajari mata pelajaran tersebut. Tetapi di sinilah Bismar merasakan kemurahan kasih Tuhan. Dia merasa bahwa Tuhan selalu dekat dengannya, dan seolah-olah Tuhan selalu membisikkan sesuatu kepadanya, "Bismar hambaKu, jangan ragu-ragu dan takut, Aku selalu membantumu meringankan bebanmu." Kemudian muncul hasrat yang kuat dalam diri Bismar untuk menekuni mata pelajaran yang dipandanginya sangat sulit dan berpasrah diri pada Tuhan. Dan ternyata dia berhasil mengatasinya sehingga dia lulus dan berhak memperoleh ijazah yang merupakan modal utama memasuki dunia pendidikan tinggi.

Setelah berhasil menyelesaikan pendidikan Sekolah Menengah Atas, Bismar melanjutkan studinya pada Fakultas Hukum dan Ilmu Pengetahuan Kemasyarakatan Universitas Indonesia, Jakarta –yang merupakan universitas idola setiap siswa SMU pada tahun 1952 dan tamat pada tahun 1956.

Ketika secara resmi dinyatakan diterima sebagai mahasiswa baru Universitas Indonesia, Bismar merasa sangat *surprise* gembira dan bahagia serta bersyukur kepada Tuhan Yang Mahaesa. Mengapa? Karena semua itu terjadi pada dirinya atas kehendak Dia

Yang Maha Kuasa yang berada di atas segalanya. Tidak pernah terbayangkan bahwa anak guru sekolah desa dari daerah terpencil yang tidak memiliki ijazah SD dan SMP, kecuali ijazah SMA dapat mengenyam pendidikan tinggi pada salah satu universitas terkemuka di Indonesia. Jadi, itulah sebab yang membuat dia sangat bahagia dan tak lupa memuji keagungan Tuhan.

Sewaktu mengikuti pendidikan di perguruan tinggi, Bismar mengalami banyak tantangan terutama masalah keuangan yang serba terbatas. Menghadapi persoalan tersebut Bismar berusaha untuk selalu bersikap tabah, sabar dan tekun dalam belajar serta pasrah diri pada Tuhan Yang Maha Kuasa yang merupakan sumber segala sesuatu, baik di bumi maupun di langit. Ketika itu Bismar mengucapkan kaulnya atau janjinya kepada Tuhan, "Ilahi Rabbi jikalau kuliah di Fakultas Hukum ini membawa berkah dalam hidup hamba tolong kabulkanlah. Tetapi jikalau tidak membawa berkah tolong jangan kabulkanlah." Demikian ujud doa orang beriman, tidak bersifat memaksa, tetapi berupa penyerahan diri secara total.

Nampaknya, Tuhan Yang Mahaesa berkenan mengabulkan permohonan hambanya itu. Bismar tidak pernah menemui kesulitan dalam mengikuti perkuliahan, demikian pun ujian. Dalam setiap kali mengikuti ujian kenaikan tingkat, Propadensi (I), Candidat II, Doktoral I dan terakhir Doktoral II, Bismar tidak pernah mengalami kegagalan. Dan juga tidak pernah mengikuti ujian perbaikan (pengulangan). Setiap mata kuliah ditempuh dengan satu kali ujian saja. Bismar menyadari sepenuhnya bahwa semua itu terjadi karena campur tangan Ilahi. Dan dia merasakan bahwa Tuhan berkenan mengabulkan kaulnya yang pernah diucapkannya. Bimbingan sang Ilahi itu dirasakan Bismar dalam setiap mengikuti ujian. Setiap kali menjelang ujian selalu didahului oleh mimpi-mimpi yang indah. Misalnya, dia

pernah dikejar oleh binatang buas. Tetapi dia melompat ke pohon dan kemudian memegang dahan/ranting pohon tersebut hingga selamatlah dia.

Bagi Bismar mimpi-mimpi¹⁴³ indah bukanlah sekedar bunga tidur tetapi merupakan rahmat Tuhan atau petunjuk Ilahi kepada hambaNya, yang seolah-olah mau menegaskan bahwa, "HambaKu Bismar jangan bimbang dan ragu menghadapi ujian dan profesor. Sebab engkau akan lulus. Aku selalu menyertaimu, mendampingiimu, membimbingmu serta menerangi hati dan pikiranmu." Dan memang pada kenyataannya setiap kali mengikuti ujian selalu dijalani dengan mulus dan hasilnya pun tidak mengecewakan. Dia lulus dengan nilai baik. Meskipun disadari oleh Bismar bahwa persiapannya kurang cukup.

Sisi lain perlu dikemukakan bahwa selama mengikuti kuliah, Bismar tergolong mahasiswa pendiam, tidak banyak bicara, jarang mengajukan pertanyaan kepada dosen, dan apalagi kalau berdebat, sehingga tidak heran apabila dia kurang populer di kalangan teman-temannya. Tetapi meskipun demikian, tidak berarti Bismar tergolong mahasiswa yang kurang pandai sebab kenyataannya dia berhasil menyelesaikan kuliahnya dalam waktu yang relatif singkat ± 4 tahun pada tahun 1956. Dia orang yang tercepat di angkatannya. Prestasi tersebut tergolong luar biasa, apalagi kalau dikaitkan dengan latar belakangnya yang tergolong dari keluarga yang bersahaja demikian pun apabila dihubungkan dengan

¹⁴³ Perlu dikemukakan bahwa mimpi diakui eksistensinya dalam agama Islam. Bahkan mimpi itu memiliki makna yang sangat penting, sebagai kabar gembira dari Allah kepada umatnya, dan kedudukan yang sangat agung dalam Islam. Ahmad bin Sulaiman, dalam bukunya yang berjudul *Petunjuk Nabi Tentang Mimpi*, Jakarta: Darul Falah, 1997, h. 20-23. Dikemukakannya bahwa mimpi memiliki kedudukan yang tinggi dalam Islam. Bukti yang jelas adalah bahwa ia ada dan disebutkan dalam Kitabullah dan sunnah Rasul-Nya. Misalnya Al-Qur'an mengisahkan tentang keinginan Ibrahim as menyembelih puteranya karena mimpi yang ia alami, dan sang putra Ismail as mematuhiinya (Ash-Shaffat: 102-105). Selain Al-Qur'an, Hadits-hadits Nabi SAW pun banyak yang menyinggung masalah mimpi serta keutamaannya. Misalnya hadits Nabi SAW yang menegaskan, "Mimpi yang baik dari seorang laki-laki yang shaleh adalah satu bagian dari 46 bagian kenabian." Sehubungan dengan itu, masalah mimpi diuraikan dengan sangat indah dalam Al-Jami' Li Ahkamil Qur'an, 9/124 dan Al-Tauhid 1/285. "Betapa pun mimpi adalah ciptaan Allah yang mengagumkan sehingga menjadikan iman umat Islam semakin teguh kenyataan hingga oleh mereka yang dikenal sebagai rasionalis. Dan hanya orang atheis saja, dan golongan kecil kaum Mu'tazilah yang mengingkari mimpi" (Ahmad bin Sulaiman, Ibid, h. 24). Jadi, jelaslah bagi kita bahwa kutipan-kutipan di depan menunjukkan bahwa demikian penting dan agungnya eksistensi mimpi dalam Islam, agama yang dianut Bismar Siregar.

pendidikan dasar dan menengah yang kurang memadai. Pada jaman Bismar kuliah, masih langka orang yang mampu menyelesaikan studinya dalam tempo lima tahun, apalagi kalau empat tahun. Biasanya yang paling cepat selesai \pm dalam waktu enam tahun.

Tetapi, bagi Bismar, prestasi tinggi yang diraihnyia tidak membuat dia lupa diri, besar kepala dan menyombongkan diri. Bismar tetaplah Bismar, tidak suka menonjolkan diri dan *low profile*, sederhana dan rendah hati. Disadarinya pula bahwa ilmu yang dimilikinya belumlah memadai dan masih harus dikembangkan terus.

Setelah berhasil meraih gelar *Meester in de Rechten* (Sarjana Hukum) yang sesuai dambaan sang ayah, Bismar kembali ingat akan kaul yang telah diucapkannya sewaktu awal kuliahnya. Dia menyadari bahwa Tuhanlah yang menghendaki dia menjadi seorang sarjana hukum dan profesinya nanti akan membawa berkah dalam hidupnya. Bismar juga sadar bahwa Tuhan tidak pernah lupa apa yang telah dikaulkannya itu. Dan tentunya juga diharapkan agar berbuat seperti yang dikaulkannya. Dalam arti mengabdikan ilmu yang ada untuk membawa berkah bagi orang lain. Hal itu tercermin dari ucapan Bismar, "Tuhan telah mengabdikan kaulku. Tetapi akankah saya khianati? Tidak, tidak mungkin saya khianati kaulku. Sebab mata Tuhan tidak tertutup untuk melihat, hati Tuhan peka untuk merasakan dan telinga Tuhan tidak tuli untuk mendengar apa yang telah saya kaulkan. Dia Maha Mengetahui segala sesuatu yang terjadi. Dan dia selalu mengawasi dan memperhatikan langkah hidup hambanya". Untuk maksud tersebut Bismar mengutip firman Tuhan.

“Tidaklah kamu perhatikan, bahwa sesungguhnya Allah mengetahui apa yang ada di langit dan apa yang ada di bumi? Tiada pembicaraan rahasia antara tiga orang, melainkan Dialah yang keempatnya. Dan tiada (pembicaraan antara) lima orang, melainkan Dialah yang keenamnya. Dan tiada (pula) pembicaraan antara (jumlah) yang kurang dari itu atau lebih banyak, melainkan Dia ada bersama mereka di mana pun mereka berada. Kemudian Dia akan memberikan kepada mereka pada hari kiamat apa yang mereka telah kerjakan. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu”. (Q.S. Al-Mujaadilah, ayat 7). “Dan tepatilah janjimu dengan Allah. Jika kamu telah berjanji. Dan janganlah melanggar sumpah. Sesudah kamu mengukuhkannya. Sungguh, telah kamu jadikan Allah, sebagai jaminan bagimu. Sungguh Allah mengetahui, apa yang kamu kerjakan.” (Surat An-Nahl 16: 91).

Itulah sebabnya maka dia berjanji dalam hatinya untuk mengamalkan ilmu untuk tujuan yang luhur dan mulia yakni demi mengagungkan nama Tuhan dan kemaslahatan umat manusia.

Selanjutnya perlu dikemukakan tentang pengaruh pendidikan hukum yang diperoleh Bismar selama ± 4 tahun terhadap pembentukan kerangka berpikirnya. Sehubungan dengan ini Bismar mengemukakan, “Saya termasuk *output* dari suatu proses pendidikan yang keliru. Dikatakan demikian karena materi kuliah yang diajarkan oleh dosen diarahkan pada penguasaan hukum positif yang sebagian besar produk pemerintah kolonial atau minimal berkiblat ke barat. Selain itu, teori-teori hukum dan filsafat hukum yang dijejalkan kepada mahasiswa berkiblat ke benua lain yang mengutamakan kepastian hukum daripada rasa keadilan (nilai moral). Sedangkan filsafat hukum berdasarkan Pancasila yang menjunjung tinggi nilai-nilai agama, rasa keadilan, nilai-nilai moral dan nilai-nilai kemanusiaan diabaikan atau minimal kurang diperhatikan. Sehingga tidak heran apabila *outputnya* tidak memiliki kemampuan yang cukup memadai atau tidak terampil di dalam memecahkan masalah-masalah hukum di dalam masyarakat Indonesia, dan juga cenderung menerapkan hukum yang jauh dari semangat dan roh Ketuhanan Yang Mahaesa”.

Untuk mengatasi kekurangan tersebut maka Bismar belajar secara mandiri. Materi-materi yang dipelajarinya menyangkut semua disiplin ilmu terutama ilmu-ilmu sosial

seperti, psikologi, sosiologi, kriminologi, filsafat hukum berdasarkan Pancasila yang ber-roh Ketuhanan Yang Mahaesa, dan hukum agama serta hukum adat dan hukum kebiasaan. Hasilnya ternyata tidak mengecewakan. Ilmu-ilmu yang telah ditekuni Bismar ternyata dapat membantu dia dalam menerapkan hukum yang sesuai dengan perasaan hukum dan rasa keadilan dalam masyarakat.

Tetapi, lanjut Bismar, yang lebih berkesan dari semua yang dipelajarinya adalah pengenalan atau pengumpulannya dengan filsafat hukum berdasarkan Pancasila yang ber-roh Ketuhanan Yang Mahaesa. Dalam pergulatannya yang sangat intens dan mendalam dengan filsafat hukum tersebut ditemukan suatu konsep hukum yang sangat indah yakni, hukum yang baik tidak hanya logis menurut ukuran rasio tetapi juga harus selaras dengan rasa keadilan. Ukuran rasa keadilan menurut Bismar adalah hati nurani, hati nurani tidak pernah berbohong. Dia dapat membedakan yang baik dan yang buruk, yang benar dan yang salah.

Jadi, jelaslah bahwa yang dominan dalam membentuk kerangka berpikir hukum Bismar adalah bukan pendidikan hukum formal yang ditempuhnya selama empat tahun melainkan pendidikan informal yang didalamnya sendiri. Diduga bahwa itulah yang membedakan dia dengan sarjana hukum lain yang seangkatannya atautkah yang sama-sama mengenyam pendidikan hukum yang berkiblat ke dunia barat.

3. Agama dan Penghayatan Ajaran Agama

Bismar adalah seorang penganut agama Islam yang taat tetapi tidak fanatisme. Dalam arti tidak menganut pandangan yang memutlakkan ajaran agamanya bagi orang lain iman. Untuk mengetahui kehidupan keagamaannya maka perlu ditinjau dari dua segi, yakni aspek ibadah dan aspek muamalat (pengamalannya). Bila diamati dari aspek ibadah, Bismar termasuk seorang muslim yang saleh. Dia taat dalam menjalankan ibadah agama, rajin

membaca dan memahami Al-Qur'an dan shalat. Menurut pengakuan Ny. Yunainen F. Damanik Siregar, "Selama mereka hidup bersama sebagai suami-istri ± 41 tahun lamanya, tidak pernah melihat Bapa (Pak Bismar, penulis), alpa mengikuti shalat lima waktu dan berpuasa". Hal yang sama diakui oleh anak-anak Bismar, Aulia Kemalsyah Siregar, Erwin Hakimsyah Siregar dan Farida. Bagi mereka Bismar termasuk orang tua yang saleh, tidak pernah lupa shalat lima waktu, berpuasa dan shalat Jum'at. "Dan yang lebih berkesan bagi saya adalah kebiasaan ayah untuk meluangkan waktunya membaca Al-Qur'an, mengajak kami untuk sama-sama mengikuti shalat Jum'at dan shalat jema'ah," tutur Kemalsyah.

Berdasarkan hasil pengamatan penulis di lapangan diperoleh gambaran bahwa Bismar Siregar termasuk seorang muslim yang memiliki penghayatan keagamaan yang sangat dalam. Hal itu tergambar dari penuturannya. Dalam setiap kali menjawab pertanyaan yang diajukan penulis (saat wawancara) selalu diawali dengan ucapan-ucapan yang memiliki makna religius yang sangat dalam antara lain: insya Allah, bismillah dan alhamdulillah. Dan dalam setiap pembicaraannya selalu menyetir ayat-ayat Al-Qur'an dan Hadits untuk memperkuat argumen yang dibangunnya.

Bagi Bismar, kehidupan keagamaan yang baik tidak cukup kalau hanya sebatas pembinaan ibadah melainkan juga perlu disertai dengan pengamalannya (tergolong muamalah) dalam kehidupan nyata. Seorang muslim yang baik harus mampu memadukan antara ibadah dan muamalah. Sebab kedua hal tersebut merupakan satu kesatuan yang tidak bisa dipisah-pisahkan dalam kehidupan beragama, baik dalam ajaran agama Islam maupun dalam ajaran agama yang lain. Tetapi apabila segi pengamalannya diabaikan maka akan terjadi kepincangan. Sehubungan dengan itu maka Bismar berusaha sejauh kemampuannya untuk mengabdikan diri bagi orang yang miskin (baik miskin lahiriah maupun yang miskin batiniah). Hal ini dapat diwujudkan dengan melakukan kegiatan amal baik berujud materi

maupun rohani. Misalnya lewat dakwah, nasihat perkawinan ataupun melalui tulisan-tulisan yang menyuarakan jeritan-jeritan kaum yang menderita. Selain itu, Bismar berusaha untuk berlaku jujur dan adil terhadap isteri dan anak-anaknya serta kepada sesama, masyarakat dan bangsa. Singkatnya berperilaku yang berakhlak mulia.

Sehubungan dengan itu, Ny. Bismar mengemukakan, "Saya dengan Bapa (Pak Bismar, penulis) berusaha untuk menyisihkan sebagian pendapatan kami untuk beramal kepada sesama yang menderita. Mungkin tidak berarti apa-apa bagi mereka, tetapi kami berusaha untuk meringankan penderitaannya. Hal ini dilakukan terutama pada hari raya kemenangan, Lebaran." Kemudian ditambahkannya, "Selama saya hidup bersama Bapa saya tidak pernah diperlakukan tidak adil oleh Bapa dan tidak pernah merasa dibohongi oleh Bapa, dia selalu bersikap jujur kepada saya dan juga kepada anak-anak. Satu contoh misalnya, Bapa selalu menepati janjinya untuk makan siang bersama di rumah, sehabis pulang kantor. Kecuali kalau ada halangan".

Dari hasil pengamatan penulis di lapangan diperoleh gambaran bahwa Bismar adalah seorang muslim yang mampu mengamalkan ajaran agamanya dalam kehidupan nyata. Tutur katanya santun, lemah lembut, ramah dan tidak menaruh curiga pada orang lain serta tidak mau menyulitkan orang. Untuk kedua hal yang terakhir ini perlu saya jelaskan lebih lanjut. Ketika pertama kali berjumpa dengan beliau dan menyampaikan niat untuk melakukan penelitian dan mewawancarainya, tanpa ragu-ragu beliau langsung menyatakan kesediaannya serta memberikan kesempatan kepada penulis untuk mewawancarainya kapan saja, baik di kantor maupun di rumah. Dan tidak hanya itu, Bismar juga bersedia menyerahkan dokumen-dokumen pribadinya yang berfungsi sebagai data penunjang penelitian ini.

Selain itu, Bismar juga termasuk pribadi yang mau membina tali persahabatan dan persaudaraan dengan siapa saja tanpa membedakan suku, agama, ras dan golongan. Salah satu indikasinya, yakni setiap kali berjumpa dengan penulis, Bismar tidak canggung mengucapkan kata *alleluya* –yang biasa diucapkan oleh umat Kristiani-- yang mengandung makna puji Tuhan, kita menang dan kita jaya bersama Kristus. Kata tersebut diungkapkannya dengan ramah dan penuh persahabatan. Itu berarti ucapannya bukan basa-basi tetapi berasal dari lubuk hati yang dalam. Jadi, itulah sebab yang menguatkan kesan bahwa Bismar adalah seorang pribadi yang solider dan toleran dengan umat beragama lain. Hal ini tentunya sesuai dengan ajaran toleransi beragama, “persaudaraan seluruh umat” dalam agama Islam.¹⁴⁴

Lebih dari itu, Bismar termasuk orang yang tidak emosional tetapi sabar dan pemaaf. Itulah kesan penulis ketika bertatap muka, berdiskusi dan berwawancara dengan beliau. Sering terjadi, ± 4¹ kali, penulis datang tidak tepat waktu, tidak sesuai dengan waktu yang disepakati bersama. Terkadang penulis terlambat setengah jam bahkan pernah sampai satu jam. Tetapi Bismar tidak pernah kesal dan marah. Dia tetap menerima penulis dengan suasana yang hangat dan akrab. Dengan ramah pula dia mempersilakan penulis menyampaikan maksud dan mengajukan pertanyaan-pertanyaan.

¹⁴⁴ Sebenarnya dalam Islam, sebagaimana halnya dengan agama monoteisme lainnya, pada dasarnya bukan hanya terdapat toleransi bermazhab dan beraliran tetapi juga toleransi beragama. Ayat Al Qur'an antara lain mengemukakan, tidak ada paksaan di dalam agama (Q.S. 2: 216), “Siapa yang mau percayalah, dan siapa yang tidak mau janganlah ia percaya” (Q.S. 18: 29); “Bagimu agamamu, dan bagiku agamaku” (Q.S. 109: 6). Terdapat di sini persaudaraan agamis dari pemeluk agama yang berbeda-beda. Monoteisme memang mengandung arti semua manusia adalah ciptaan Tuhan yang itu-itu juga. Hanya nama dan konsep Tuhan yang berbeda. Tauhid atau kepercayaan kepada Tuhan Yang Mahaesa mengandung paham humanisme. Semua manusia adalah saudara, karena semuanya adalah makhluk Tuhan Yang Mahaesa itu (Harun Nasution, *Islam Rasional*, Jakarta: Mizan, 1995, h. 176).

4. Kehidupan Rumah Tangga

Bismar menikah dengan Yunainen F. Damanik yang tamat sekolah Kepandaian Putri, pada tanggal 27 Oktober 1957 di Jakarta, dengan dikaruniai 7 orang anak, 4 orang laki-laki dan 3 orang perempuan, serta 10 orang cucu. Semua anak-anaknya berhasil meraih gelar kesarjanaan (4 orang alumni Universitas Indonesia) dan telah bekerja serta mandiri, kecuali anak bungsu yang sedang menyelesaikan studinya pada Fakultas Hukum Universitas Pancasila, Jakarta.

Kehidupan rumah tangga Bismar, rukun, harmonis, tenang, tentram dan damai serta bahagia. Hal ini tercipta karena dalam keluarga Bismar terpupuk iman dan taqwa, rasa kasih sayang, kepercayaan, keterbukaan, tanggung jawab dan sikap saling menghargai, menghormati dan saling mendukung atau kerjasama antara satu dengan yang lain. Sebagai suami dan seorang ayah, Bismar berusaha menempatkan diri sebagai kepala rumah tangga yang baik. Dia berusaha untuk mengayomi semua anggota keluarga, tanpa pilih kasih; tidak ada anak-anaknya yang diperlakukan secara istimewa dari yang lainnya. Dan Bismar bertanggung jawab penuh dalam membina dan mendidik anak-anaknya, baik pendidikan jasmani maupun pendidikan rohani, moral, etika, budi pekerti atau agama. Bismar juga berusaha sejauh kemampuannya untuk mencukupi segala kebutuhan dalam keluarganya. Tetapi masalah penggunaan keuangan diserahkan sepenuhnya kepada isterinya. Hal ini diakui sendiri oleh Ny. Bismar, "Masalah penataan ekonomi keluarga dan penggunaan keuangan Bapa melimpahkannya kepada saya. Semua pendapatan dalam sebulan seluruhnya diserahkan kepada saya. Dan Bapa memberikan kepercayaan kepada saya untuk mengatur segala pengeluaran kami sesuai dengan kebutuhan dan kemampuan, baik kebutuhan di dalam rumah maupun di luar rumah misalnya untuk penbayaran SPP dan transportasi."

Selain yang dikemukakan di atas, Bismar juga membudayakan komunikasi yang terbuka dua arah kepada isteri dan anak-anaknya. Dia mengajak isteri dan anak-anaknya untuk berdiskusi dan berdialog tentang berbagai masalah, baik masalah yang dialaminya maupun masalah yang dihadapi isteri dan anak-anaknya. Hal itu dilakukannya agar tidak terjadi *gap* di antara mereka. Selain itu agar isteri dan anak-anaknya tidak perlu segan, sungkan dan takut untuk mengungkapkan permasalahan yang mereka hadapi dan ia pun dapat memperoleh masukan dari mereka dalam banyak hal. Khususnya untuk isterinya, Bismar berusaha untuk terbuka dan transparan dalam segala hal termasuk masalah yang dihadapinya di kantor dan soal putusan-putusannya terutama kasus yang besar dan pelik. Bagi Bismar, isteri adalah karunia Tuhan sebagai tempat untuk mencurahkan perasaan dan pikiran. Biasanya dia mengajak isterinya untuk berdiskusi menjelang tidur yang biasa dikenalnya dengan nama *pillow talk*. Maksud menceritakan permasalahan kepada isterinya yakni, agar sang isteri dapat memberikan masukan dalam memecahkan masalah yang dihadapinya. Selain itu, agar sang isteri tidak kaget bila terjadi masalah di kemudian hari.

Bagaimana dukungan isteri? Sebagai isteri dan sekaligus ibu dari anak-anak, Ny. Bismar berusaha sejauh kemampuannya untuk mendukung suami baik dalam kapasitasnya sebagai kepala rumah tangga maupun sebagai hakim. Dia berusaha untuk selalu setia dalam hal suka dan duka, hidup hemat, sederhana dan tidak materialistis dan tidak menuntut di luar kemampuan sang suami. Soal keuangan misalnya. Dia menyadari sepenuhnya bahwa pendapatan sang suami hanya mengharapkan gaji dan pendapatan lain yang halal, misalnya honorarium mengajar. Untuk itu maka dia mengatur pengeluaran uang dengan tepat, tidak boros sehingga cukup untuk keperluan sebulan. Tetapi terkadang, karena ada kebutuhan tak terduga maka anggaran keuangan sebulan mengalami defisit. Menghadapi masalah tersebut, Ny. Bismar tidak pernah mengeluh sedikit pun pada sang

suami. Dia berusaha dengan segala cara untuk mencukupi kebutuhan keluarga. Terkadang dia menggadaikan barang perhiasannya. Hal ini pernah terjadi ketika mereka bermukim di kota Pangkal Pinang.

Berbicara tentang isterinya, Bismar mengemukakan, "Di mata saya sang isteri adalah orang yang sangat ulet dan bertanggung jawab, tidak pernah menuntut di luar batas kemampuan saya, tidak pernah mengeluh dan cemberut bahkan wajahnya selalu memancarkan kasih sayang dalam segala hal dan keadaan, termasuk dalam keadaan sulit sekali pun. Pernah suatu ketika kami sekeluarga dalam keadaan kesulitan keuangan tetapi Ibu tidak mengeluh dan gelisah di depan saya. Seolah-olah tidak ada masalah yang menimpa kami. Di luar pengetahuan saya Ibu menggadaikan barang perhiasannya untuk mencukupi kebutuhan sebulan. Hal ini baru diceritakannya kepada saya setelah keadaan keuangan kami normal kembali. Tempat yang paling bersejarah itu adalah di Pangkal Pinang, tempat saya dipromosikan untuk pertama kalinya menjadi hakim di Pengadilan Negeri Pangkal Pinang".

Bismar lebih jauh mengemukakan bahwa peranan isterinya sangat besar dalam hidupnya, tidak hanya menyangkut urusan rumah tangga tetapi juga dalam menyelesaikan masalah-masalah di kantor, terutama dalam pengambilan keputusan yang menyangkut perkara besar dan pelik. Banyak putusan yang diambil setelah mendapat masukan dari sang isteri. Bagi Bismar menerima masukan dari isteri dalam memutuskan perkara, bukanlah suatu yang tabu tetapi sesuatu yang perlu dilakukan. Sebab sang isteri (wanita) ditakdirkan Tuhan dengan suara hatinya yang peka, sedangkan sang suami ditakdirkan dengan ketajaman ratio/pikirannya. Apabila kedua hal ini dipadukan menjadi satu kekuatan yang besar. Hal ini, demikian Bismar, sangat mendukung tugasnya sebagai hakim. Karena tugas hakim dalam pengambilan keputusan tidak hanya berdasarkan pertimbangan hukum saja

tetapi juga menyangkut pertimbangan rasa keadilan. Untuk itu dibutuhkan ketajaman hati nurani. Dan persoalan kepekaan hati nurani bukan hanya dominasi hakim melainkan juga milik setiap orang terutama wanita. Jadi, persis di sinilah letak pertimbangan Bismar sehingga dia perlu mendapat masukan dari sang isteri sebelum mengambil keputusan.

Kemudian, bagaimana dengan pengaruh anak-anak terhadap tugas Bismar? Untuk hal ini diperoleh gambaran bahwa sewaktu anak-anak Bismar masih berada di bawah tanggungannya, mereka tidak pernah menuntut di luar batas kemampuan orang tua. Mereka hidup seadanya dan tidak pernah menuntut diperlakukan secara istimewa dari sang ayah. Misalnya mendesak ayah untuk beli mobil untuk keperluan kuliah ataupun keperluan lain. Dan juga tidak memaksa orang tua agar diberikan kesempatan untuk memanfaatkan fasilitas kantor. Kemalsyah Siregar, anak ketiga, menuturkan, "Sewaktu saya kuliah dahulu tidak pernah naik mobil pribadi. Setiap hari saya harus naik turun dari mobil angkutan umum. Dan biasanya ganti mobil sampai dua kali baru sampai di kampus UI Salemba. Demikian pun sebaliknya. Dan kalau soal makan saya biasa makan di warung pinggir jalan ataupun di sekitar kampus. Hal ini dilakukan karena uang belanja yang diberikan inang (ibu) terbatas." Dan hal ini dikuatkan oleh Erwin Hakimsyah Siregar.

Lebih jauh Kemalsyah Siregar –alumnus Fakultas Hukum UI-- menegaskan, "Demikian pun dalam hal-hal lain, kami, anak-anak Bapa tidak pernah mencatut nama ayah, tetapi sebaliknya berusaha untuk menjaga nama baiknya, baik sewaktu masih kecil –anak sekolah maupun setelah dewasa dan sewaktu mengabdikan pada masyarakat. Sewaktu sekolah kami sekolah seperti siswa/mahasiswa lain pada umumnya. Kami tidak pernah mengalami perlakuan khusus apalagi kalau meminta diperlakukan secara istimewa. Demikian pun setelah mengabdikan diri kepada nusa dan bangsa. Kami semua berusaha untuk tidak membebani orang tua (ayah) untuk mencari pekerjaan dengan mengandalkan koneksi.

Semua bisa bekerja karena perjuangan sendiri. Seperti yang saya alami; saya bekerja sebagai pengacara karena usaha sendiri. Setelah tamat dari Fakultas Hukum UI, saya magang dan sekaligus menjadi *lawyer* pada kantor kepengacaraan "Makarim & Tiara S". Setelah malang melintang di sana baru mendirikan kantor kepengacaraan sendiri, Kemalsyah & Cemby, yang berkantor di Plaza Bappindo."

Bagi Bismar kehadiran anak-anak di sisinya tidak pernah dirasakan sebagai penghambat dalam melaksanakan tugas sehari-hari. Sebaliknya, keberadaan mereka justru menjadi kekuatan dalam melaksanakan tugas yang suci nan mulia yakni sebagai penegak keadilan yang di matanya sebagai wakil Tuhan di dunia.

5. Aktivitas dan Kreativitas

Bismar adalah tipe pribadi yang super aktif dan kreatif. Hal ini dapat dilihat dari berbagai macam aktivitas yang dilakukannya, antara lain: menulis, membaca dan melukis, terlibat secara aktif dalam kegiatan sosial kemasyarakatan; mengikuti berbagai seminar dan aktif memberikan dakwah dan ceramah. Kegiatan tersebut dilakukannya dari dahulu sampai sekarang. Bahkan akhir-akhir ini kegiatan-kegiatan tersebut semakin ditingkatkan frekuensinya. Selengkapny hal-hal tersebut akan diuraikan di bawah ini.

a. Menulis, membaca dan melukis

Menulis adalah kegiatan rutin yang dilakukan Bismar. Saban hari dia menulis.¹⁴⁵

Boleh dikatakan bahwa Bismar tergolong penulis yang kreatif dan produktif. Sampai saat ini, dia telah menghasilkan balasan buku, ratusan makalah untuk ceramah, seminar,

¹⁴⁵ Menurut pengakuan Bismar, dia baru merasa tertarik pada dunia tulis-menulis sebagai sarana untuk mensosialisasikan gagasan-gagasannya, sekitar tahun 1970-an. Waktu itu dia menjabat sebagai Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Utara – Timur. Tetapi ide menulis ini muncul karena dorongan sahabatnya, Dewa Brata, yang berprofesi sebagai wartawan. Ketika itu Dewa Brata mengemukakan, "Bismar jangan kamu habiskan waktumu hanya dengan ucapan melulu, melainkan perlu juga dituangkan dalam bentuk tulisan."

ratusan naskah pidato, dakwah dan ratusan artikel serta catatan harian. Khusus untuk artikel dan catatan harian, Bismar mampu menulis tiga sampai empat buah setiap malam. Namun tidak semua tulisannya dipublikasikan secara terbuka, ada yang disebarluaskan secara khusus bagi kalangan-kalangan tertentu, antara lain ditujukan kepada sahabat-sahabatnya, atasan atau bawahannya, penguasa, wakil-wakil rakyat di MPR/DPR dan berbagai kelompok, organisasi di tengah masyarakat.

Melalui tulisan-tulisannya, Bismar memaparkan tentang reaksi/tanggapannya terhadap berbagai kepincangan/permasalahan yang ada di tengah masyarakat. Namun masalah yang ditulisnya tidak hanya menyangkut persoalan hukum dan keadilan saja tetapi juga mengenai masalah sosial kemasyarakatan, politik, budaya, pendidikan, keluarga, moral, etika dan agama. Khusus di bidang hukum dan keadilan, Bismar dengan getol dan berani menyuarakan bahwa hukum dan keadilan yang berlaku di negara kita adalah hukum yang berdasarkan Pancasila dan dijiwai oleh roh Ketuhanan Yang Mahaesa. Hal ini katanya, tidak hanya dari segi *idea/konsep* atau berupa perundang-undangan saja melainkan juga dalam penegakan, penerapan dan pelaksanaan hukum. Kemudian Bismar menegaskan, hukum itu baru disebut hukum apabila tidak bertentangan dengan Pancasila dan roh Ketuhanan Yang Mahaesa. Dikemukakan juga oleh Bismar bahwa di dalam hukum yang berdasarkan Pancasila yang ber-roh Ketuhanan Yang Mahaesa tidak mengenal pemisahan antara hukum, iman dan moral. Konsekuensinya tidak menabukan penerapan hukum berdasarkan agama, baik agama Islam maupun agama-agama lain yang diakui resmi di negara kita. Semua hal tersebut tergambar dengan jelas dalam tulisan-tulisannya, antara lain dalam buku *Berbagai Segi Hukum dan Perkembangannya Dalam Masyarakat* (1983), *Bunga Rampai Karangan*

Tersebar Jilid 1 dan Jilid 2 (1989), Keadilan Hukum dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional (1986) dan buku Renungan Hukum dan Iman (1990).

Menurut pengakuan Bismar, menulis adalah salah satu cara untuk mensosialisasikan ide dan gagasannya sekaligus merupakan media untuk menyebarkan ilmu kepada orang lain, dan juga sebagai sarana untuk saling ingat-mengingat kan sesama tentang kebenaran dan kebajikan. Kemudian dia merujuk firman Tuhan yang menegaskan, “Demi masa! Sungguh manusia dalam kerugian kecuali mereka yang beriman dan melakukan amal kebaikan. Saling ingat-mengingat kanlah (wasiat-mewasiati) dalam kebenaran dan kesabaran” (Q.S. Al-Ashr 103: 1-3). Jadi, demikian Bismar, jelaslah bahwa saling mengingatkan atau menasihati sesama adalah amanah Allah SWT yang harus dijalankan. Bagi yang menjalankan perintahNya itu akan mendapat pahala berlimpah, sesuai dengan sabda Rasulullah, “Berilah nasihat, janganlah tinggalkan orang yang memerlukan nasihat. Bila nasihatmu itu bermanfaat, seluruh pahala manfaatnya akan engkau nikmati.” “Barangsiapa menjadi penyambung lidah saudaranya terhadap sang pejabat, untuk kebajikan untuk memberikan kegembiraan atau untuk memudahkan orang yang dalam kesulitan, Allah akan menolongnya kelak dalam melintasi jalur akhirat di hari kiamat, dimana kaki gagal, dan akan diangkat pada kelas teratas”.

Selanjutnya perlu dipertanyakan, bagaimana sikap Bismar bila ada orang yang menolak atau menentang gagasan-gagasan atau pemikiran-pemikirannya? Sederhana jawaban Bismar, “Saya sangat menghargai orang lain yang berbeda pendapat dengan saya. Sebab perbedaan pendapat¹⁴⁶ adalah rahmat Tuhan agar kita saling

¹⁴⁶ Nabi Muhammad SAW bersabda perbedaan pendapat di antara umatku, merupakan rahmat dan karunia untuk mencari kebenaran Ilahi (Bismar Siregar, *Keadilan Hukum dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional*, Rajawali, Jakarta, 1986:59).

mengintrospeksi diri. Karena itu saya tidak berniat untuk memaksakan kehendak kepada orang lain. Sudah memadai bagi saya kalau saya mampu melaksanakan salah satu kewajiban saya yakni menuangkan gagasan-gagasan dalam bentuk tulisan.” Kemudian Bismar merujuk pesan Rasulullah, sebagai berikut.

“Aku diutus untuk umat manusia. Bila mereka tidak mau menerima yang kusampaikan, Aku diutus untuk bangsa Arab. Bila mereka juga tidak mau menerima apa yang saya sampaikan, cukuplah aku diutus untuk suku Quraisy. Dan bila mereka juga tidak mau menerima apa yang kusampaikan jadilah aku diutus untuk Bani Hasyim. Dan kalau mereka pun tidak mau menerimanya, memadai untuk diriku sendiri.”

Lebih dari itu Bismar menegaskan, “Saya tidak mau peduli dan merasa takut apabila karena tulisan-tulisan saya maka saya dibenci, diejek dan dicemoohkan orang. Sebab masalahnya adalah karena terpanggil untuk beramal saling ingat-mengingat sesama, mantap dalam diri sikap dan tekad, biarlah dibenci oleh sesama, asal jangan dibenci oleh Ilahi, karena telah keluh lidah untuk mengemukakan yang benar itu adalah benar. Demikian pula sebaliknya, biarlah tidak disebut pahlawan di mata manusia, yang diutamakan pahlawan di sisi Khalik Maha Pencipta”.¹⁴⁷ Lalu Bismar mengunci pernyataannya dengan merujuk pesan Rasulullah sebagai berikut.

“Barangsiapa mencari keridhaan Allah di atas kemarahan manusia maka Allah akan memikul beban dari manusia itu. Barangsiapa mencari kemarahan Allah di atas keridhaan manusia, maka Allah akan mewakilkan kemarahan tersebut kepada manusia itu. Demikian semoga keselamatan tetap ada bagi dirimu. Haraplah anda takut kepada Allah. Cukuplah itu bagi manusia, dan jika anda takut kepada manusia, itu belum berarti apa-apa bagi Allah.”

¹⁴⁷ Salah satu contoh tulisan Bismar dalam hal ingat-mengingat sesama tentang kebenaran dan kebajikan adalah tulisan yang berjudul, Jabatan itu Amanah Khalik, tertanggal 26 September 1997. Tulisan tersebut ditujukan kepada wakil rakyat, MPR RI/DPR RI. Isi ringkas tulisan tersebut, “Selamat wakil-wakil rakyat, ingat sekali lagi ingat, anda dipilih mewakili rakyat, tak membedakan golongan dan arsospol. Dan ingat, sekali lagi ingat! Jabatan adalah amanah Tuhan. Sekali dipikul jangan abaikan kesadaran, kelak akan dituntut pertanggungjawaban di hadapan Tuhan, sejauh mana diemban amanah luhur demikian. Sekali lagi Selamat para waki kami. Jangan khianati harapan bangsa yang sudah lama merindukan wakilnya, yang mampu menyuarakan aspirasinya, berkata yang benar itu adalah benar. Jangan ragu pesan suci: “Katakanlah yang ya itu di atas ya, yang tidak di atas tidak, kecuali itu jahat”. Amar ma’ruf dan nahi mungkar.” (Catatan pribadi Bismar).

Kemudian Bismar mengutip janji Tuhan dalam Surat Al-Baqarah: 9, "Janganlah kamu takut akan orang banyak. Dan takutlah akan Aku dan jangan kamu jual ayat-ayatKu dengan harga yang murah."

Selain itu, Bismar juga menegaskan, bila alpa memperhatikan dan ingat mengingatkan sesama, rasa-rasanya selalu dihantui oleh peringatan Tuhan. "Tidakkah suatu bangsa yang berbuat maksiat daripada mereka itu ada orang yang sanggup untuk menantang mereka tetapi ia tidak lakukan, melainkan dikhawatirkan bahwa Allah akan menimpakan bencana kepada mereka semua dari sisi Allah."

Selain aktif menulis, Bismar juga rajin membaca berbagai disiplin ilmu-ilmu sosial seperti hukum, sosiologi, psikologi, filsafat, teologi, etika, moral dan kriminologi; aktif mengikuti seminar dan mendengarkan ceramah radio/TV dan sebagainya. Hal itu dilakukannya untuk menambah wawasannya, mempertajam daya pikir dan analisisnya.

Di samping itu, Bismar juga memiliki bakat melukis. Lukisannya bercorak naturalis. Dari tangannya telah dihasilkan ratusan lukisan. Pada tahun 1997 Bismar sempat mengadakan pameran lukisannya. Ketika itu B.J. Habibie (Presiden RI) menyempatkan diri untuk hadir menyaksikannya. Bagi Bismar, melukis adalah salah satu media untuk mengekspresikan perasaan, menyalurkan hobi dan bakat, mendapatkan inspirasi baru serta untuk mengisi waktu luang agar tidak kesepian.

Jadi, jelas bagi kita bahwa menulis, membaca dan melukis adalah hobi dan bakat yang menyatu dalam diri Bismar. Hal ini memberikan gambaran bagi kita bahwa pribadi Bismar tidak hanya dikuasai oleh alam nalar (rasio), tetapi juga oleh perasaan. Karena itu patut diduga bahwa sikap dan tindakan Bismar sehari-hari ditentukan oleh keserasian antara rasio dan perasaannya.

b. Mengajar

Selain bekerja sebagai hakim, Bismar juga menyempatkan diri untuk mengajar di perguruan tinggi. Dia mulai terjun ke dunia akademis pada tahun 1962 ketika dia menjadi hakim –Ketua Pengadilan Negeri Pontianak. Sewaktu di Pontianak dia bertindak sebagai dosen dan dekan Fakultas Hukum Universitas Tanjung Pura (UNTAN). Sewaktu bertugas di Jakarta Bismar menyempatkan diri mengajar di Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Syarif Hidayatullah, Jakarta, Universitas Muhamadyah (UNISMUH), Jakarta, dan Universitas Pancasila, Jakarta. Pada tahun 1995, setelah pensiun sebagai hakim agung pada Mahkamah Agung RI, Bismar diangkat sebagai dosen tetap UNISMUH, Jakarta, sekaligus menjabat sebagai Dekan Fakultas Hukum sampai sekarang.

Menurut Bismar, kegiatan mengajar dilakukannya karena terdorong oleh panggilan moral dan hati nurani untuk menyebarkan ilmu kepada masyarakat. Sebagai orang beriman, demikian Bismar, ilmu itu tidak lain adalah rahmat Tuhan sekaligus beban amanah yang harus disampaikan, disebarkan, guna kemaslahatan hidup manusia itu sendiri dan akan dipertanggungjawabkan kelak kepada pemberinya, Tuhan Yang Mahaesa. Kemudian Bismar mengutip pesan Rasulullah.

“Ada dua macam ulama. *Pertama*, orang yang diberi ilmu oleh Allah, lalu memberikan ilmunya itu kepada manusia tanpa mengharap imbalan, dan tanpa mengharap keuntungan apa pun. Ulama seperti itu, akan didoakan oleh burung yang beterbangan di langit, ikan yang ada di air, binatang yang berjalan di muka bumi. Para malaikat pun mencatat amal kebajikan ini. Pada hari kiamat nanti dia akan menghadap Allah sebagai orang yang mulia sehingga bisa menemaninya para rasul. *Kedua*, orang-orang yang diberikan ilmu oleh Allah sewaktu di dunia, tapi ia pelit menyampaikan ilmunya itu dan ia akan menarik imbalan dari setiap ilmu yang disampaikan kepada hamba Allah. Dan ia juga mengharap keuntungan dari ilmunya itu. Ulama seperti ini, besok pada hari kiamat akan dalang dalam keadaan terbelenggu dan dikendalikan dengan kendali dari api neraka. Lalu ada pemanggil yang berseru di hadapan para makhluk: Inilah Fulan bin Fulan yang telah diberi ilmu oleh Allah sewaktu di dunia, tetapi dia pelit untuk menyampaikan ilmunya itu kepada hamba Allah, dia menarik imbalan dari setiap ilmu

yang disampaikan, atau dia mencari keuntungan dari ilmunya itu, maka ia akan disiksa sampai Allah selesai menghisab seluruh umat manusia.”

Jadi, demikian Bismar, pesan Rasulullah tersebut mengandung makna bahwa setiap insan tidak boleh kikir tentang ilmu melainkan perlu disebarakan demi kebahagiaan bagi orang lain. Apabila ada yang kikir tentang ilmu ia sendiri yang melanggar ketentuan Tuhan. Dan karenanya dia akan mendapat siksaan dari Allah SWT.

Berkat ketekunan dan dedikasinya yang tinggi tanpa pamrih dalam ikut mengembangkan ilmu pada jenjang pendidikan tinggi maka Presiden Republik Indonesia berkenan menganugerahinya jabatan guru besar (Profesor) –yang merupakan jabatan akademik tertinggi di dunia pendidikan-- luar biasa pada Fakultas Syariah IAIN Jakarta. Pengukuhanannya dilakukan oleh Menteri Agama RI, Munawir Sjadzali pada tahun 1987.

Bagi Bismar jabatan Profesor yang disandangnya adalah rahmat Tuhan yang harus disyukuri. Sebab hal itu terjadi sesungguhnya karena berkat dari ridloNya. Selanjutnya dia menegaskan bahwa predikat guru besar yang dipercayakan negara kepadanya menuntut tanggung jawabnya yang tinggi baik dari segi penguasaan ilmu maupun dari segi pengabdian pada masyarakat. Dari segi penguasaan ilmu, dituntut untuk lebih tekun dan serius dalam usaha meningkatkan penguasaan ilmu pengetahuan dan teknologi khususnya disiplin ilmu hukum. Hal ini dilakukan dengan belajar sepanjang waktu, tanpa kenal batas usia (*“long life education”*). Demikian pun dari segi pengabdian pada masyarakat, diupayakan sejauh kemampuan untuk meningkatkan semangat pengabdian kepada masyarakat khususnya dalam bidang pendidikan (tinggi).

c. Kegiatan Sosial Kemasyarakatan

Perlu dikemukakan bahwa Bismar adalah salah seorang pribadi yang terlibat secara aktif dalam berbagai kegiatan sosial kemasyarakatan. Berbagai kegiatan yang diikutinya antara lain anggota Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI), anggota Forum Komunikasi

Pembinaan dan Pengembangan Anak Indonesia (FK-PPAT), anggota Dewan Penasehat Ikatan Cendekiawan Muslim Indonesia (ICMI), anggota Dewan Pembina Lembaga Konsultan dan Bantuan Hukum Indonesia untuk Wanita dan Keluarga Indonesia (IKBHI-UWK) dan juga termasuk anggota donor organ tubuh (mata) cabang DKI Jakarta serta anggota tetap donor darah Palang Merah Indonesia Jakarta.¹⁴⁸

Menurut pengakuan Bismar terlibat dalam kegiatan sosial kemasyarakatan, sebagai ibadah kepada Allah SWT dan merupakan ujud pengabdian yang tulus kepada masyarakat pada umumnya dan khususnya bagi mereka yang membutuhkan pertolongan baik jasmani maupun rohani. Dengan kata lain, kegiatan-kegiatan tersebut dilakukan sebagai sarana untuk mensosialisasikan diri kepada sesama agar semakin dekat dengan mereka dan ikut merasakan penderitaan mereka serta berusaha untuk meringankan beban mereka.

Kemudian Bismar mengutip pesan kerisauan hati Amirul Mu'minin, Khalifah Umar Ibn Abdul Aziz yang menegaskan sebagai berikut.

"Siapakah yang dapat membebaskan diriku pada hari kebangkitan nanti, dari tuntutan fakir miskin yang kelaparan? Siapakah yang membebaskan diriku pada hari kebangkitan nanti dari orang yang merintih kesakitan? Siapakah yang dapat membebaskan diriku pada hari kebangkitan nanti dari penderitaan orang teraniaya, karena kezaliman? Dari orang yang ditinggal mati suaminya? Dari anak-anak yatim, serta para tawanan?"

Selain pesan kerisauan Umar, Bismar pun mengutip firman Tuhan yang menyatakan,

"Dan sesungguhnya kami jadikan untuk (isi) neraka jahanam, kebanyakan dari jin dan manusia, mereka mempunyai hati, tetapi tidak dipergunakan untuk memahami (ayat-ayat Allah) dan mereka mempunyai mata (tetapi) tidak dipergunakan untuk melihat (tanda-tanda kekuasaan Allah), dan mereka mempunyai telinga (tetapi) tidak dipergunakan untuk mendengar (ayat-ayat Allah). Mereka itu sebagai binatang ternak, bahkan mereka lebih sesat lagi. Mereka itulah orang-orang yang lalai" (Q.S. Al-A'raf, ayat 179).

¹⁴⁸ lihat Salma, opcit. h., 14.

“Telah Kami ciptakan manusia dalam sebaik-baik acuan. Kemudian Kami kembalikan ia jadi yang paling rendah, kecuali mereka yang beriman dan melakukan amal kebaikan, maka bagi mereka pahala yang tiada putus-putusnya” (Q.S. At-Tin, ayat 4,5 & 6).

Demikianlah pesan Rasulullah dan firman Tuhan yang menjadi pegangan Bismar dalam melakukan amal kebajikan. Dia tidak mau tergolong orang yang paling rendah, dipersamakan dengan binatang dan orang yang tersesat. Tetapi Bismar mau menjadi orang yang berkenan di hati Sang Khalik Maha Pencipta baik di dunia maupun di akhirat kelak.

Selain itu Bismar juga aktif dalam memberikan ceramah/pidato/dakwah dalam berbagai kesempatan baik melalui tatap muka langsung misalnya berupa nasihat perkawinan, maupun melalui media perantara yakni lewat TV dan radio. Diakui Bismar bahwa dakwah dilakukannya sejak 1981, ketika menjabat sebagai hakim tinggi di Bandung. Kegiatan itu terus dilakukannya ketika menjadi Ketua Pengadilan Tinggi Medan dan sewaktu menjabat sebagai anggota Hakim Agung MA. Setelah pensiun sebagai anggota hakim agung Mahkamah Agung RI, kegiatan-kegiatan tersebut dilakukan secara rutin, hampir pasti dilaksanakan setiap hari.

Bagi Bismar berpidato, berdakwah adalah panggilan hati nurani untuk memenuhi amanat Ilahi, “Manfaatkanlah setiap waktu/kesempatan untuk berdakwah, mengingatkan-ingatkan sesama tentang keadilan dan kebenaran, walaupun hanya satu ayat sekalipun.” Bismar mengunci pembicaraannya dengan mengutip firman Tuhan, “Bila melihat kemungkaran, rubahlah dengan tanganmu, kalau tidak mampu, dengan mulutmu, atau itu pun tidak berdaya, dengan hatimu. Dan kalau sudah dengan hati, itulah pertanda manusia selema iman.” Kemudian Bismar menegaskan bahwa dia tidak mau tergolong orang selema iman. Itulah sebabnya maka dia berusaha mengubah kemungkaran dengan

mulutnya. Melalui pidato-pidato/dakwah-dakwah yang dilakukannya dalam berbagai acara dan kesempatan.

Berdasarkan uraian di atas diperoleh gambaran bahwa Bismar adalah tipe pribadi yang aktif, produktif dan kreatif. Hal ini tentunya membuat dia tidak mandeg dan sepi dalam berpikir dan berimprovisasi.

6. Pengalaman Sebagai Jaksa

Sebelum Bismar menekuni profesinya sebagai hakim, terlebih dahulu dia mengabdikan dirinya sebagai jaksa selama \pm 3 tahun. Setahun setelah tamat kuliah, tepatnya pada tanggal 1 Januari 1957 Bismar diangkat menjadi jaksa pada Kejaksaan Negeri Kelas I Palembang. Setelah \pm 1 tahun mengabdikan di sana, Bismar dipromosikan sebagai Wakil Kepala Kejaksaan Negeri Kelas I Makasar (Ujung Pandang)¹⁴⁹ pada tanggal 8 April 1959. Pada awal tahun 1960 Bismar dimutasikan ke Kejaksaan Negeri Kelas II Ambon yang meliputi wilayah Maluku dan Irian Barat, sebagai jaksa biasa. Kemudian pada akhir tahun 1960, tepatnya bulan November, Bismar mengundurkan diri dari jaksa dan beralih profesi menjadi hakim.

Selama menjalankan tugas sebagai jaksa, Bismar merasakan bahwa profesi jaksa tidak sesuai dengan jiwanya yang selalu mengutamakan hati nuraninya. Karena di lingkungan Kejaksaan punya satu komando, dari atas ke bawah itu harus satu komando, satu prinsip. Bawahan tidak boleh menentang kebijaksanaan atasannya. Dia harus patuh tanpa *reserve* kepada pimpinannya, tanpa harus melihat benar atau salah.

¹⁴⁹ Sewaktu bertugas di Kejaksaan Negeri Makasar, Bismar sekantor dengan Dr. AA Baramuli (Ketua DPR), Prof. Baharudin Lopa (Mantan Dirjenpas) dan Dr. A Hamsah (Mantan Kepala Litbang Kejaksaan Agung RI). Ketika itu AA Baramuli menjabat sebagai Kepala Kejaksaan Negeri Makasar. (Wawancara penulis dengan Bismar Siregar).

Kondisi tersebut dapat menimbulkan konflik batin bagi Bismar, antara memilih suara hati nuraninya ataukah mengikuti perintah atasannya. Bismar, seringkali mengikuti hati nuraninya dan mengabaikan perintah atasannya/prosedur yang ada. Hal ini menyebabkan terciptanya konflik antara dia dengan atasannya. Puncak ketegangan itu terjadi sewaktu Bismar bertugas di Kejaksaan Negeri Makasar. Ketika itu Bismar tidak mau melaksanakan perintah Jaksa Agung, R. Gunawan, untuk menahan orang yang menurut hati nuraninya seyogianya orang itu tidak perlu ditahan.

Karena sikap tersebut Bismar terkena degradasi jabatan. Jaksa Agung RI, R. Gunawan, memutasikannya dari Kejaksaan Negeri Kelas I Makasar yang meliputi wilayah seluruh Sulawesi yang berkedudukan di ibukota propinsi, ke Kejaksaan Negeri Kelas II Ambon yang meliputi wilayah Maluku dan Irian Barat. Tidak hanya itu, Bismar tidak diberikan jabatan sebagai Wakil Kepala Kejaksaan seperti yang dialaminya di Makasar. Bismar ditempatkan sebagai jaksa biasa.

Bagi Bismar, pemutasiannya ke Kejaksaan Negeri Kelas II Ambon memang sangat menyedihkan, memilukan dan menyakiti hati. Tetapi dia tidak gusar dan melakukan upaya protes atas keputusan pimpinan yang dirasakan sangat tidak manusiawi itu. Dia menerima peristiwa itu sebagai suatu musibah yang dikehendaki Allah SWT. Hal ini katanya sesuai dengan pesan Khalik Maha Pencipta yang menegaskan.

“Kami pasti menguji kamu, Dengan sesuatu berupa ketakutan dan kelaparan, Berkurangnya harta benda, jiwa dan buah-buahan. Tapi sampaikanlah kabar gembira, Kepada orang yang sabar, yang berkata, bila menimpa dirinya: Sungguh, kita adalah milik Allah, Dan kepadaNya kita kembali. Merekalah yang dilimpahi karunia dan rahmat oleh Tuhannya, Merekalah yang beroleh bimbingan.” (Q.S. 2: 155-157).

Selain itu Rasulullah juga berpesan,

“Hai Abu Hurairah! Apabila engkau mendapat musibah, maka relalah dengan apa yang didatangkan Tuhan itu, dan hendaklah ditunjukkan kepada Tuhan bahwa pahala musibah lebih engkau sukai dari musibah itu sendiri. Niscaya kelak Allah memberi engkau keampuhan rahmat dan petunjukNya.”

Jadi, demikian Bismar, karena musibah yang terjadi adalah atas kehendak Ilahi maka di dalam menghadapi dan memahaminya tidak cukup dengan istigfar semata tetapi juga dengan bermawas diri. Lalu bermunajad seraya berbisik, mengeluh serta bertanya kepadaNya. "Ilahi Rabbi! Bila cobaan yang Dikau timpakan kepadaku adalah karena kesalahanku, ikhlas aku menerimanya. Namun yang kupintakan kepadaMu, jadikanlah musibah pembersih, penyuci dosaku. Insya Allah, tidak akan kuulang kembali melanggar hukumMu, serta berupaya mematuhi suruhanMu." Selanjutnya disampaikan aduan, "Ilahi Rabbi, bila karena kasih sayangMu, Dikau turunkan cobaan ini, dan bukan karena menebus kesalahan yang pernah kulakukan, ikhlas aku menerimanya. Dikau uji coba imanku, adakah bersabar atas uji coba iman itu? Rabbku! Aku tidak mengeluh, aku tidak akan mengadu, kutahu setiap keluhan, setiap aduan kelak akan Dikau tanyakan: "Mengapa hambaKu engkau mengeluh atas uji coba Kutimpakan atas dirimu? Adakah engkau tidak mengakui, tidak menyadari, bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam silih bergantinya siang dan malam, tidak ada yang terjadi, kecuali atas izin dan kehendakKu?"

Lebih jauh Bismar menegaskan, "Peristiwa yang menimpa diri saya membawa hikmah tersendiri. Dengan adanya peristiwa itu maka saya mengundurkan diri dari kejaksan,¹⁵⁰ profesi yang bertentangan dengan nurani saya dan dapat memilih profesi sebagai hakim yang memungkinkan saya dapat mengabdikan kepada Khalik Maha Pencipta dan sesama berdasarkan hati nurani yang tulus." Bismar juga menyatakan, profesi hakim itu dipilih karena di situ atasan tidak boleh mencampuri atau mengintervensi urusan bawahannya. Terutama di dalam pengambilan keputusan mengadili.

¹⁵⁰ Bismar mengakhiri karirnya di Kejaksaan pada akhir tahun 1960, sewaktu ia ditempatkan di Kejaksaan Negeri Kelas II Ambon. Dia keluar dari kejaksan, melalui prosedur yang baik yakni dengan mengajukan surat pengunduran diri secara resmi kepada pimpinannya.

B. Kecenderungan Pemikiran Bismar¹⁵¹

Pada bagian ini diuraikan beberapa pemikiran Bismar mengenai hukum, keadilan, kepastian hukum, penciptaan hukum oleh hakim, yurisprudensi dan kemandirian hakim. Semua hal tersebut merupakan variabel-variabel yang mempengaruhi perilaku hukum atau putusan hakim Bismar Siregar. Selengkapnya diuraikan secara berturut-turut di bawah ini.

1. Tentang Hukum

Menurut Bismar, ada perbedaan yang tajam antara konsep negara hukum barat, baik yang menganut tradisi hukum Eropa Continental (*Civil Law System*) maupun yang menganut tradisi hukum *Common Law* (*Anglo Saxon*), dengan konsep hukum di negara kita yang menerima Pancasila sebagai azas negara sekaligus filsafat hukum. Tanpa mengurangi azas-azas lain tentang hukum yang bersifat universal pada kedua sistem tersebut di depan (baik Eropa Continental maupun *Common Law/Anglo Saxon*), adalah konsekuensi menerima Pancasila sebagai azas sekaligus sumber hukum bahkan sumber dari segala sumber hukum,¹⁵² kita harus mampu menalar dan menjabarkan hukum sesuai dengan azas-azas tersebut.

Lebih lanjut Bismar mengemukakan, pengertian hukum yang berlaku di negara kita adalah hukum yang berdasarkan dan bersumber pada Pancasila¹⁵³ yang disirami sila pertama

¹⁵¹ Semua data yang tertuang dalam sub bab ini diambil dari hasil wawancara dan data dokumen yang mendukung.

¹⁵² Dalam Tap MPRS No. XX/MPRS/1966 Pancasila telah ditetapkan sebagai sumber dari segala sumber hukum. Akan tetapi Pancasila bukan hanya norma dasar dari kehidupan hukum dan tertib hukum Indonesia, tetapi adalah juga norma moral, norma kesusilaan dan norma etik (Roeslan Saleh, *Pembinaan Cita Hukum dan Azas-azas Hukum Nasional*, Siliwangi: Karya Dunia Fikir, 1966, h. 33).

¹⁵³ Berbicara tentang hukum yang berdasarkan pada Pancasila, menarik untuk disimak pendapat dari W. Poespoprodjo yang menegaskan, "Bila dikejar hingga ke ujung-ujung pemikirannya, maka hukum nasional semestinya hukum Pancasila. Artinya, hukum nasional seharusnya sejauh-jauhnya menuntasi Pancasila". Oka Mahendra mengemukakan, hukum nasional haruslah merupakan perwujudan nilai-nilai Pancasila, haruslah mengandung isi yang sesuai dengan nilai-nilai luhur Pancasila yang ditetapkan secara konsekuen (Oka Mahendra, 1995: 9-10). Lihat juga Soerjanto Poespowardojo, *Filsafat Pancasila, Sebuah Pendekatan Sosio Budaya*, Jakarta: PT. Gramedia, 1989, h. 162. Dikatakannya, sistem hukum dikembangkan berdasarkan nilai-

roh Ketuhanan Yang Mahaesa yang menjadi dasar negara sekaligus dasar hukum dan keadilan. Konsekuensinya adalah bahwa hukum yang harus dipatuhi oleh setiap orang yang mengaku dirinya sebagai warga negara sekaligus bangsa Indonesia adalah hukum yang ber-roh Ketuhanan Yang Mahaesa.¹⁵⁴ Pandangan ini senada dengan Hazairin¹⁵⁵ yang mengemukakan, hukum dan ilmu hukum yang berlaku dan diberlakukan di negeri ini harus sejiwa dan bernapaskan Ketuhanan Yang Mahaesa.

Bertitik tolak dari uraian tersebut di atas, muncul suatu pertanyaan, apa landasan hukum berlakunya hukum yang ber-roh Ketuhanan Yang Mahaesa? Sehubungan dengan itu, Bismar mengemukakan, ada empat hal yang melandasi berlakunya hukum yang ber-roh Ketuhanan Yang Mahaesa yakni sebagai berikut.

Pertama, Pembukaan UUD 1945 yang menyebut bahwa kemerdekaan ini hanyalah rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan didorong oleh keinginan luhur supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas maka rakyat Indonesia dengan ini menyatakan kemerdekaannya. Makna yang terdalem dari rumusan tersebut adalah kuasaNya-lah yang dilimpahkan sehingga kita dapat memproklamasikan kemerdekaan. Tanpa berkat dan bimbinganNya kita

nilai Pancasila sebagai sumbernya. Dengan demikian Pancasila tidak menganut positivisme dan relativisme hukum. Pengaturan kehidupan masyarakat akhirnya mendapatkan makna dan aspirasi dasarnya pada orientasi Pancasila yang mendambakan kehidupan yang manusiawi, adil dan sejahtera. Lihat juga Gunawan A. Setiardi, *Dialog Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Yogyakarta: Kanisius, 1990, h. 154-155.

¹⁵⁴ Jika dikaitkan dengan konsep hukum di negeri barat maka sesungguhnya konsep hukum Bismar sejalan dengan filsafat hukum yang dikembangkan filsuf Kristen Protestan pada akhir abad ke-19. Menurut mereka hukum positif itu betul-betul adil kalau berdasar pada iman akan wahyu yang berasal dari Tuhan. H. Dooyewaerd dalam bukunya, "Filsafat ide Hukum", menulis, tidak ada pendapat hukum yang lepas dari sebuah motif dasar yang religius. Sebuah motif religius karena manusia itu pada dasar hakikatnya adalah makhluk religius. Ide-ide religius melekat pada semua pikiran sehingga menentukan garis baru dalam keseluruhan sistem pikiran (A. Gunawan Setiardi, *ibid*, h. 72); lihat juga Theo Huijbers, *opcit.*, h. 266-267. Menurut Helmuth Theliche, hanya norma-norma yang berasal dari kitab suci yang merupakan norma-norma yang tetap, dan yang memberi prinsip-prinsip yang memadai guna menjamin keadilan. Maka mengatakan bahwa di luar relasi manusia dengan Tuhan, isi keadilan yang tetap tidak ada. (A. Gunawan Setiardi, *ibid*, h. 73); lihat juga Theo Huijbers, *opcit.*, h. 264.

¹⁵⁵ Bismar Siregar, *Bunga Rampai Karangan Tersebar Bismar Siregar*, Jakarta: Rajawali, 1989, h. 94.

tidak dapat merdeka. Bukankah ini adalah cetusan iman yang merupakan awal dari tauhid (ibadah).

Kedua, Sila pertama Pancasila, Ketuhanan Yang Mahaesa. Rumusan tersebut tergolong tauhid¹⁵⁶ (ibadah) yang merupakan rukun iman yang pertama. Pengakuan Kemahaesaan Tuhan menuntut setiap hambanya berbuat sesuai dengan hukum dan ketentuanNya. Hukum dan ketentuanNya itu disampaikan melalui malaikat berupa wahyu, dan ada yang melalui sabda Rasulullah (Hadits). Keempat sila lainnya tergolong pengamalan (muamalah) dari sila pertama. Itu berarti keempat sila lainnya dapat berhasil diamalkan apabila didorong iman (sila pertama). Dengan kata lain sila pertama Pancasila harus menjiwai keempat sila lainnya. Konsekuensinya, hukum yang mengatur tata tertib kehidupan negara dan bangsa harus berdasar Pancasila dan dijiwai oleh Tuhan Yang Mahaesa, tidak saja di bidang penjabaran, penalaran dan juga terutama dalam penerapan hukumnya.

Ketiga, Pasal 29 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, negara berdasarkan atas Ketuhanan Yang Mahaesa. Rumusan tersebut adalah awal dari amal yang mengandung makna, apa pun yang terjadi di negara ini tidak dibenarkan bertentangan dengan jiwa dan roh Tuhan Yang Mahaesa, juga termasuk hukum, pelaksanaan hukum dan keadilannya. Dengan kata lain rumusan Pasal 29 ayat (1) ini merupakan sebuah garis hukum yang mengandung kewajiban bagi negara untuk menjalankan hukum agama.¹⁵⁷

¹⁵⁶ Syari'at Islam mengartikan tauhid, tidak ada yang disembah dan dipuja kecuali Allah, tidak ada tempat meminta apa pun memohon rejeki, pertolongan dan sebagainya kecuali kepada Allah. (Harun Nasution, opcit, h. 218).

¹⁵⁷ Walaupun Pasal 29 UUD 1945 itu sangat singkat, terdiri dari dua ayat saja, namun sangat penting sekali artinya dalam penerapan Pancasila dalam pembentukan masyarakat Indonesia yang utuh. Sebagai landasan hukum, pasal ini pun akan mempunyai pengaruh yang besar dalam mengakomodasikan aspek-aspek hukum yang bersumber pada ajaran agama. Dengan hukum agama yang dimaksud tidak saja hukum Islam tetapi juga menyangkut bidang hukum agama yang bukan bersumber pada hukum Islam, misalnya hukum Hindu bagi masyarakat yang beragama Hindu (Gde Puja, *Hukum Kewarisan Hindu yang direspir ke dalam Hukum Adat di Bali dan Lombok*, Jakarta: CV. Yunasco, 1977, h. 9).

Keempat, Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman berbunyi peradilan dilaksanakan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Rumusan tersebut diadakan untuk menjamin pelaksanaan amal tentang hukum dan keadilan yang berdasarkan roh Ketuhanan Yang Mahaesa. Demikian berarti hukum yang ditegakkan di negara kita adalah hukum dan keadilan yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Dengan kata lain tidak dibenarkan adanya hukum dan keadilan yang bertentangan dengan roh Ketuhanan Yang Mahaesa.

Berdasarkan uraian di depan diperoleh gambaran bahwa berlakunya hukum yang dijiwai oleh roh Ketuhanan Yang Mahaesa memiliki landasan yuridisnya. Sehubungan dengan itu maka perlu diketahui, apa sesungguhnya hakikat hukum yang berdasarkan Pancasila dan dijiwai Ketuhanan Yang Mahaesa? Menurut Bismar, hakikat hukum yang dijiwai oleh Tuhan Yang Mahaesa, adalah hukum yang mencerminkan sifat Tuhan Yang Maha Pengasih dan Penyayang bukan hukum yang berwatak penindas. Tetapi apabila hukum tersebut tidak sesuai dengan sifat Tuhan, bukanlah hukum dan harus eksit dari peredaran hukum. Ujud konkretnya yakni, setiap produk hukum (perundang-undangan) harus sesuai dengan rasa keadilan dalam masyarakat atau sesuai dengan realitas masyarakat. Bukan sebaliknya mengabaikan rasa keadilan masyarakat dan melindungi kepentingan kelompok tertentu.

Lebih lanjut Bismar menegaskan, hukum yang sesuai dengan sifat Tuhan Yang Mahaesa itu, tidak hanya dari segi materi hukumnya saja tetapi juga menyangkut penerapan dan pelaksanaan hukum. Misalnya, dalam hal hakim mengadili suatu perkara (pidana). Hakim seyogianya mampu menunjukkan cinta, kasih dan sayangnya kepada semua pihak yang berperkara, baik terdakwa maupun masyarakat dan korban kejahatan. Hakim tidak boleh memihak salah satu pihak saja. Ujud konkretnya, dalam menangani perkara sang

hakim perlu mendamaikan para pihak yang bersengketa, jika hal itu merupakan jalan yang terbaik untuk mewujudkan putusan yang adil; dan apabila keadaan memungkinkan sang hakim harus rela memberi ampun dan maaf kepada terdakwa, serta berani memberikan hukuman yang setimpal kepada pelaku kejahatan.

Jadi, jelaslah bahwa hakikat hukum yang dijiwai oleh Ketuhanan Yang Mahaesa yakni hukum yang diliputi semangat cinta, kasih dan sayang. Setelah memahami hakikat hukum tersebut, selanjutnya perlu dipersoalkan dari manakah kita dapatkan hukum yang dijiwai oleh cinta, kasih dan sayang itu? Singkat jawaban Bismar, kita peroleh hukum tersebut dari ajaran agama atau syari'at agama. Sebab setiap ajaran agama memiliki norma-norma yang mengatur hidup manusia termasuk norma hukum. Tetapi masalahnya bahwa di negara kita tidak hanya terdiri dari salah satu agama saja melainkan terdiri atas empat jenis agama yang diakui resmi, Islam, Kristen, Hindu dan Budha. Yang perlu dipersoalkan, agama manakah yang patut memberi corak atau warna kepada hukum yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa?

Sehubungan dengan itu, Bismar mengatakan, tidak ada satu agama pun yang mengklaim diri bahwa agamanyalah yang paling pantas untuk memberi warna pada hukum nasional yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Sebab negara kita bukan negara agama melainkan negara berdasarkan Pancasila. Pancasila memberi jalan keluar bahwa setiap penganut agama itu diberikan kesempatan yang sama untuk berperan, menggali serta mengisi hukum dan keadilan yang disirami roh Ketuhanan Yang Mahaesa, sesuai dengan iman dan agamanya.¹⁵⁸

¹⁵⁸ Berbicara tentang pengakomodasian hukum-hukum agama dalam mengisi atau menjiwai hukum nasional menarik untuk dicermati pendapat dari Gde Puja yang menegaskan pengakomodasian hukum-hukum agama dalam menjamin dapat berlakunya kaidah-kaidah agama bagi para pemeluk agama itu merupakan bentuk hukum yang dicita-citakan berdasarkan UUD 1945 dan Pancasila. Undang-Undang nasional yang sesuai menurut UUD 1945 dan Pancasila adalah undang-undang yang dapat menampung sebanyak mungkin kaidah-kaidah hukum agama, setidaknya-tidaknya hukum nasional tidak bertentangan dengan hukum-hukum agama yang

Kemudian Bismar mengemukakan ada 3 (tiga) kemungkinan peran agama dalam mengisi hukum dan keadilan di negara kita yang berdasarkan Pancasila dan dijiwai oleh roh Ketuhanan Yang Mahaesa. Ketiga hal tersebut yakni, *pertama*, bila di antara agama yang ada hanya mengatur cara beribadah kepada Tuhan dan tidak mengandung nilai hukum mengatur hubungan dengan sesama juga alam semesta, padakanlah dengan keadaan itu. *Kedua*, bila di antara agama itu ada juga yang mengatur hubungan antara hamba dengan Tuhan, juga tidak mengabaikan hubungan antar sesama, sekedar itulah. *Ketiga*, bila ada di antara agama yang mengatur hubungan makhluk dengan Khalik serta makhluk sesama makhluk, tetapi dikaitkan dengan pertanggungjawaban kepada Tuhannya, buktikanlah itu.

Setelah diuraikan tentang peran agama dalam menggali dan mengisi hukum nasional, pertanyaan selanjutnya, dimanakah ditemukan hukum yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa itu? Sehubungan dengan itu Bismar Siregar mengemukakan bahwa hukum yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa itu digali, diangkat dan ditemukan dari/dalam sumber asli setiap agama yakni kitab suci yang diturunkan langsung dari Tuhan. Bagi negara kita ada empat jenis kitab suci yang menjadi sumber hukum yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Keempat sumber tersebut yakni, kitab suci Al Qur'an bagi yang beragama Islam, kitab Injil bagi yang beragama Kristen, kitab Wedha bagi yang beragama Budha dan kitab Darmapadha untuk beragama Hindu. Dari keempat kitab suci tersebut --tanpa bermaksud untuk mengadakan diskriminasi antara agama-agama yang diakui hak hidupnya-- hanya Al Qur'an dan Injil yang mengandung nilai ajaran hukum (kaedah) walaupun bersifat garis-garis besar tetapi dapat dikembangkan bagi kepentingan

ada. Kalau ada bertentangan berarti terdapat adanya perkosaan, yang bertentangan dengan Pasal 29 UUD 1945. Keadaan seperti inilah yang selalu kita dambakan dan keadaan seperti itulah yang mencerminkan pelaksanaan UUD 1945 Pasal 29 dari Pancasila itu (Gde Puja, *ibid*, h. 5).

mengatur kehidupan manusia. Mungkin ada yang lebih nyata seperti Al Qur'an dibandingkan dengan Injil.

Telah dikemukakan Bismar bahwa kitab suci setiap agama yang diakui resmi di Indonesia merupakan sumber hukum yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Berkaitan dengan itu, dapatkah seseorang (termasuk hakim) merujuk kitab suci umat beragama lain di dalam mengisi hukum nasional? Untuk hal ini Bismar menyatakan, "Bagi saya tergantung iman dan keyakinan saya tentang isi kitab suci termasuk kitab Injil. Kalau saya beriman pada kitab suci tersebut saya akan terapkan di dalam putusan." Untuk maksud tersebut Bismar mengutip kitab Injil sebagai berikut.

"Kamu telah mendengar firman: Kasihilah sesamamu manusia dan bencilah musuhmu. Tetapi Aku berkata kepadamu: Kasihilah musuhmu dan berdoalah bagi mereka yang menganiaya kamu. Karena dengan demikianlah kamu menjadi anak-anak Bapamu yang di Sorga, yang menerbitkan matahari bagi orang jahat dan orang yang baik dan menurunkan hujan bagi orang yang benar dan orang tidak benar." (Matius 5: 43-45). "Tetapi kepada kamu, yang mendengar Aku, Aku berkata: Kasihilah musuhmu, berbuatlah baik kepada orang yang mengutuk kamu, berdoalah bagi orang yang mencaci kamu." (Lucas 6: 27-28).

Menurut Bismar, "Bunyi Injil tersebut di atas sangat indah sekali. Dimana dia mengajak kaum beriman untuk hidup saling mengasihi dan sayang menyanyangi serta rela memberi ampun dan maaf kepada orang lain yang melakukan kesalahan atau kekhilafan. Karena itu maka saya beriman kepada Injil tersebut. Dalam arti saya tidak ragu dan canggung untuk menjadikan ayat-ayat suci tersebut sebagai roh atau jiwa putusan saya."

Merujuk pada pernyataan Bismar di depan, patut dipersoalkan, apakah sikap tersebut tidak termasuk mencampuradukkan keimanan dan karenanya bertentangan dengan ajaran Islam? Menjawab pertanyaan tersebut Bismar mengemukakan, "Sikap kita yang merujuk pada kitab suci agama lain bukanlah untuk mencampuradukkan keimanan, tidak, tidak sama sekali. Masing-masing harus merasakan dan percaya sepenuh percaya bahwa agamanya yang paling benar. Itu keyakinan yang patut ditanam terhadap dirinya –dan yang demikian

itu jangan sekali lagi jangan disampaikan kepada penganut agama lain. Islam menetapkan agamamu bagimu, agamaku bagiku. Tiada paksaan di dalam agama. Tetapi itu tidak berarti menutup pintu untuk merujuk pada kitab suci agama lain. Sebab firman Tuhan menyatakan sebagai berikut.

“Dan janganlah kamu berbantah dengan ahli kitab, kecuali dengan cara yang paling baik, terkecuali orang yang paling lalim di antara mereka. Dan berkatalah, kami beriman kepada apa yang diturunkan kepada kamu, dan diturunkan kepada kami dan Tuhan kamu satu, dan kami tunduk kepadaNya.” (Q.S. Al-Ankabut: 46, Q.S. Al Baqarah 2: 139). “Katakanlah: Kami beriman kepada Allah dan kepada apa yang diturunkan kepada kami, kepada apa yang diturunkan kepada Ibrahim, dan Ismail, Ishaq, Yaqub dan anak cucunya. Kami beriman kepada apa yang diberikan kepada Musa dan Isa dan apa yang diberikan kepada Nabi-nabi dari Tuhannya. Kami tidak membeda-bedakan yang satu dari yang lain antara mereka dan kami menyerahkan diri kepada Tuhan.” (Q.S. Al Baqarah: 136).

Jadi, demikian Bismar, itulah ajaran Islam, risalah yang dibawa Nabi Muhammad, yang mewajibkan kita beriman kepada segala sesuatu yang diberikan Nabi baik yang disebut atau yang tidak disebut namanya satu persatu. Dalam hal ini Islam memperkenalkan umatnya untuk beriman kepada kitab suci agama lain. Hukumnya patut diresapi dan diamalkan dalam rangka membina persatuan antara umat yang mungkin berlainan iman, akan tetapi sebangsa, bernaung dalam wadah Pancasila.

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa pengertian hukum menurut Bismar adalah hukum yang berdasarkan Pancasila dengan dijiwai oleh roh Ketuhanan Yang Mahaesa yang berwujud kasih dan sayang. Yang menjadi sumber hukum tersebut adalah kitab suci dari agama-agama yang diakui resmi di Indonesia. Karena itu maka setiap agama berkewajiban untuk menjiwai hukum nasional kita, baik dari segi materi hukum maupun dalam penerapan dan pelaksanaan hukum.

Syari'at Islam Mengisi Hukum Nasional

Telah dikemukakan Bismar bahwa hukum nasional harus dijiwai oleh hukum agama, baik hukum agama Islam maupun hukum agama lain. Pada kesempatan ini ingin ditonjolkan tentang bagaimana syari'at Islam menjiwai hukum nasional. Dan hal ini terkait pula dengan agama yang dianut Bismar yakni agama Islam.

Bismar menegaskan, Islam menetapkan apa pun yang menyangkut kehidupan manusia tunduk kepada hukum Tuhan. Bagi yang mengaku dirinya beragama Islam dengan pembuktian pelafasan dua kalimah syahadat, sebagai konsekuensi dari rukun iman, yakni percaya kepada kitab-kitab Allah mutlaklah diterimanya secara bulat keberlakuan hukum Tuhan yang terkandung dalam kitab-kitabnya, dalam hal ini Qur'an sebagai kitab terakhir dan pelengkap pelaksanaannya disebut sunnah Nabi. Dua sumber hukum yang mutlak diterima, kalau benar mengaku beragama Islam dalam pengaturan hukum bagi dirinya baik sebagai anggota masyarakat juga dengan Tuhannya.¹⁵⁹ Konsekuensinya apa pun yang dilakukan oleh manusia dipertanggung-jawabkan kepada Tuhan. Hukum demikian tertulis dalam firman Tuhan, "Shalatku, ibadatku, hidupku, dan matiku demi Tuhan semesta alam." (Q.S. Al An'am: 162). Kemudian Bismar menegaskan, menyimak makna firman Tuhan tersebut tidak ada yang dikecualikan yang dilakukan oleh manusia termasuk hukumnya harus dipertanggungjawabkan kepada Tuhan. Inilah yang disebut azas hukum.

¹⁵⁹ Berbicara tentang berlakunya hukum Tuhan dalam hal ini syari'at Islam bagi para pemeluknya tersirat dalam tulisan Hazairin. Dikemukakannya, ".... Kita sebagai bangsa telah dihinngapi peribagai penyakit jiwa, kemerosotan akhlak, dan remuk perpecahan. Malapetaka tersebut adalah kutuk dari Allah, karena menyalahgunakan sila Ketuhanan Yang Mahaesa dengan tidak diperlakukan syari'at Islam atas pemeluk-pemeluknya...." (Bismar Siregar, opcit., h. 378). Dalam hal ini Abdul Kadir Audah mengemukakan, "Undang-Undang Dasar yang azasi bagi seorang muslim, adalah syari'at Islam. segala undang-undang yang datang bertentangan dengan syari'at itu, maka dia harus dilawan diinjak, karena tidak ada kemuliaan sama sekali. Dan sekali-sekali tidak boleh taat pada makhluk dalam hal-hal yang maksiat kepada Allah" (Ramly Hutabarat, Persamaan di Hadapan Hukum di Indonesia, Ghalia Indonesia, 1985, h. 47-48).

Lebih jauh Bismar menegaskan bahwa inti ajaran Islam adalah hukum yang dilandasi kasih dan sayang yang sesuai dengan tujuan hukum yakni Demi Ketuhanan Yang Mahaesa. Tentang hukum yang berazaskan kasih dan sayang itu dapat disimak dari firman Tuhan Yang Mahaesa, yakni firman yang wajib mengawali setiap perbuatan seorang muslim. "Dengan nama Allah Yang Maha Pengasih dan Penyayang." Itulah jati diri Tuhan saat si hamba membuka dan membaca kitab suci Al Qur'an. Dikemukakan pula oleh Bismar, jati diri Tuhan yang diliputi oleh kasih dan sayang itu seyogianya juga menjadi jati diri setiap insan. Demikian pun hukum yang dibuat untuk mengatur kehidupan bersama, seharusnya mencerminkan semangat kasih dan sayang.

Selanjutnya Bismar menegaskan, hukum yang dilandasi oleh kasih dan sayang yang diatur dalam syari'at Islam itu merupakan pedoman dalam mengisi dan menjiwai hukum nasional. Ada beberapa hal dari syari'at Islam yang dapat dijadikan landasan dalam mengisi dan menjiwai hukum nasional. Beberapa hal yang dimaksud antara lain sebagai berikut.

a. Syari'at Islam Menonjolkan Kewajiban

Menurut Bismar, syari'at Islam lebih mengutamakan kewajiban daripada hak. Hak diakui tetapi tidak ditonjolkan. Hak timbul karena kesadaran para pihak untuk memenuhi kewajiban masing-masing. Oleh sebab itu garis hukum yang diatur dalam syari'at Islam mengandung perintah dan larangan Tuhan. Untuk itu Bismar mengutip beberapa ayat Al Qur'an.

"Janganlah kamu menganiaya dan janganlah teraniaya" (Q.S. Al Baqarah: 279).

"Sempurnakanlah perjanjian apabila kamu membuat perjanjian" (Q.S. An-Nahl: 91).

Demikianlah Tuhan mengatur hukum-hukumnya sebagai peringatan akan hamba-hambanya. Berdasarkan bunyi ayat tersebut nampak hukum Islam menonjolkan kewajiban daripada menuntut hak.

Lebih lanjut Bismar menegaskan, karena syari'at Islam menonjolkan kewajiban daripada hak maka konsekuensinya hukum itu sudah ada meskipun seorang hidup sendirian di muka bumi ini. Hukum yang dimaksud adalah hukum yang mengatur hubungan antara manusia dengan sang Khalik Pencipta dan lingkungan hidup dengan makhluk hidup lain. Kemudian Bismar mengambil contoh klasik tentang si Robinson yang terdampar di pulau antah berantah. Di tempat itu tidak ada orang lain selain Robinson. Meskipun demikian, dia tidak boleh berbuat apa saja sesuka hatinya dengan dalil tidak ada kepentingan hukum orang lain yang dilindungi. Misalnya menganiaya seekor kambing, memotong keempat kakinya dengan sadis kemudian dilepaskannya kembali, dan menebang semua pohon-pohon serta merusak atau membakar hutan. Sebaliknya, dia mempunyai kewajiban untuk melindungi alam dan lingkungan serta makhluk hidup lain yang adalah juga ciptaan Tuhan Yang Mahaesa. Hukum bukan hanya untuk kepentingan dan kemaslahatan manusia semata, tetapi untuk seluruh isi jagad ini. Hukum harus disangkutkan kepada kehidupan yang lebih luas, kepentingan dan kemaslahatan semua yang ada di alam ciptaan Tuhan ini. Karena itulah, Islam menetapkan Tuhan bukan Tuhan si manusia saja melainkan Tuhan untuk seru sekalian alam. Dalam Kristen dan Islam dikenal peringatan Tuhan. "Dalam hal kamu sendirian, sesungguhnya kamu bukan sendiri tetapi berdua, yang satu siapa?" Tuhan!

b. Syari'at Islam Tidak Memisahkan Hukum dan Agama (serta Moral dan Kesusilaan)¹⁶⁰

Menurut Bismar, syari'at Islam tidak mengenal pemisahan antara agama dan hukum melainkan terkait satu sama lain. Dalam Hadits Nabi ditegaskan, "Aku datang membawa hukum hanya dengan tujuan buat menyempurnakan segala perbuatan."

¹⁶⁰ Pada hakikatnya hubungan yang serasi antara hukum dengan nilai-nilai moral, kesusilaan dan agama juga dianut dalam hukum yang berdasarkan Pancasila. Sehubungan dengan ini Roeslan Saleh mengemukakan, Pancasila mengharuskan tertib hukum Indonesia juga serasi dengan norma-norma moral, kesusilaan, etika dan sebagainya, oleh karena di dalam Pancasila terkandung pula norma-norma tersebut (Roeslan Saleh, loccit.).

Demikianlah agama dalam hal ini Islam mengarisikan bahwa agama tiada lain hukum. Yang beragama jelas berhukum dan yang berhukum jelas pula beragama.

Berkaitan dengan masalah hubungan antara agama dan hukum, Bismar merujuk Dr. Yusuf Al-Qardlawy. Undang-undang itu memang suatu hal yang sangat penting dan perlu untuk mengatur susunan masyarakat dan menentukan hubungan baik dan harmonis antara anggota-anggota masyarakat. Walaupun demikian, undang-undang saja tidak cukup untuk membentuk sikap hidup manusia baik dalam kehidupan perseorangan ataupun dalam pergaulan. Apa sebab? Yang jelas dan mudah dipahami bahwa kekuatan undang-undang itu hanya dalam hal yang nyata dan lahir, tidak sampai kepada yang batin dan tersembunyi. Daerahnya hanya mengatur hubungan yang umum tidak sampai kepada hal yang khusus dan kecil. Pokok tujuan undang-undang hanya menghukum orang yang bersalah, tidak sampai memberikan jasa baik kepada orang-orang yang berbuat baik. Jadi, demikian Bismar, wilayah batin dan tersembunyi serta memberikan jasa baik kepada orang yang berbuat baik itulah bagian dari agama (moral serta kesusilaan).

Selanjutnya Bismar menegaskan, juga dalam hukum Islam perhubungan antara hukum dan kesusilaan (moral) itu sangat eratnya, ya sedemikian eratnya sehingga kaedah-kaedah kesusilaan (moral) dibuat pertama kalinya dalam sejarah hukum secara insyaf disederajatkan tugasnya dengan kaedah-kaedah hukum; oleh karena kedua-duanya menurut paham keagamaan sama-sama faedahnya, pahalanya bagi pencapaian kesojahteraan dan kebahagiaan dunia dan akhirat.¹⁶¹

Berkaitan dengan itu, Bismar merujuk pola pemikiran tentang hukum yang telah lama dipergunakan di kalangan ulama pendiri-pendiri madzab hukum Islam yang disebut

¹⁶¹ Bismar Siregar, *Bunga Rampai Karangan Tersebar 1*, Bismar Siregar, Jakarta: CV. Rajawali, 1989: 90-91.

al-ahkam al-khamsa. Melalui pengertian al-ahkam al khamsa, disebut sebagai lima macam penjenisan kaedah, ukuran baik buruk perbuatan itulah dikemukakan perkaitan antara perbuatan yang tidak terdiri atas kesusilaan atau yang terlepas dari kesusilaan adalah suatu yang tidak layak untuk dinamakan hukum. Singkatnya hukum yang berurat kepada dan timbul dari suatu masyarakat adalah hukum yang dilahirkan oleh kesusilaan dalam masyarakat itu.¹⁶²

Bertitik tolak dari pemikiran tersebut di depan, Bismar menegaskan, seyogianya dalam membuat peraturan demikian pun dalam menerapkan dan melaksanakannya tidak boleh mengabaikan nilai-nilai agama dan moral (kesusilaan). Lebih dari itu, demikian Bismar, apabila terjadi kekosongan hukum (peraturan) atau peraturan yang ada tidak mencerminkan nilai-nilai agama dan moral (kesusilaan), maka di sinilah peran hakim untuk mengisinya. Sehubungan dengan itu maka seyogianya seorang hakim mampu dan berani menggali nilai-nilai agama dan nilai moral (kesusilaan) yang hidup dalam masyarakat untuk dijadikan landasan dari putusannya.

Selanjutnya Bismar menegaskan, mereka yang menganggap nilai-nilai moral (kesusilaan) adalah bukan masalah hukum melainkan hanyalah persoalan agama semata dan tempat berlakunya adalah di Masjid, Gereja dan Pura serta Kuil, termasuk golongan masyarakat yang menganut paham sekuler-jahiliyah. Pandangan seperti itu tidak pantas hidup dan berkembang di negara Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila. Sehubungan dengan itu Bismar merujuk M. Natsir.¹⁶³ "Faham sekuler, anak kandung dari materialisme, menganut cara yang sebaliknya, soal moral dianggap sebagai soal agama tok. Dan agama dalam masyarakat sekuler tempatnya di Masjid atau di Gereja, di

¹⁶² Lihat Bismar Siregar, *opcit.* h. 379.

¹⁶³ lihat Bismar Siregar, *Berbagai Segi Hukum dan Perkembangannya Dalam Masyarakat*, Ibid. h. 378-379.

kantor kawin dan di taman pekuburan. Di luar itu daerah "netral agama". Agama tidak ada di pasar, tidak ada di tempat-tempat pemandian umum".

c. Syari'at Islam Bersifat Dinamis

Menurut Bismar, salah satu dasar hukum Islam adalah, ia tidak bersifat kaku, statis melainkan bersifat dinamis, terbuka terhadap perubahan sesuai dengan dinamika dalam masyarakat. Syari'at Islam merangsang dan mengerakkan kebebasan mengeluarkan dan mengembangkan pendapat melalui ijtihad,¹⁶⁴ tentu dengan tetap berpijak dan berlandas pada dua sumber utama, Al-Qur'an dan Sunnah.

Lebih jauh Bismar menegaskan, melalui ijtihad ilmu dan ajaran yang termaktub dalam dua sumber utama ajaran Islam, Qur'an dan Hadits, itu dapat dikembangkan agar tetap sesuai dengan keadaan, tempat dan lain-lain. Sebagai bukti azas hukum dalam Islam ialah bahwa setiap perbuatan itu boleh, asalkan tidak secara tegas dinyatakan haram atau dilarang. Kalau sudah nyata-nyata diharamkan jangan cari dalil hukum penguat untuk menghalalkannya. Seperti contoh, minuman keras (arak) sekali diharamkan, hukumnya tetap, kecuali ada keadaan darurat yang mengecualikannya.

Dikemukakan pula oleh Bismar, kalau dalam hal yang baru dan belum ada hukumnya, dasar menetapkan boleh atau tidak, gampang dan sederhana dinilai dari karat manfaat atau mudarat. Bila manfaatnya lebih besar, mulailah dengan ucapan Bismillah.

¹⁶⁴ Ijtihad, seperti telah disebutkan Ali Hasballah adalah sumber ketiga dari hukum Islam, di samping Al-Qur'an dan Hadits. Ijtihad digunakan oleh para sahabat dan para ulama hukum Islam pada masa lampau karena ayat-ayat suci Al-Qur'an dan Hadits-hadits Nabi yang jumlahnya sangat sedikit dan terbatas tidak dapat memecahkan semua persoalan-persoalan yang timbul dalam hidup kemasyarakatan manusia (Harun Nasution, opcit, h. 196). Secara letterlek ijtihad diartikan suatu teknik dalam hukum Islam untuk menggunakan penalaran individual secara umum dan kemudian, dalam pengertian yang tertentu, berarti untuk menggunakan metode penalaran berdasarkan analogi. Ahli hukum yang menggunakan ijtihad itu disebut Mujtahid (*the lawyer who is qualified to use it is called Mujtahid*) (Ramli Hutabarat, opcit., h. 44).

Berpahalah¹⁶⁵ orang yang melakukannya. Tetapi sekiranya ragu-ragu mungkin nilai mudaratnya lebih banyak dari manfaatnya, urungkan, jangan kerjakan. Jadi sederhana pula. Dalam kesederhanaan inilah Islam sebagai agama mampu sejak diturunkan 14 abad yang lalu, sampai batas kurun waktu hanya Tuhan yang tabu, memecahkan setiap masalah hukum.

Jadi, demikian Bismar, jelaslah bahwa melalui ijtihad hukum Islam terbuka terhadap perubahan yang terjadi sesuai dengan situasi dan kondisi masyarakatnya serta disesuaikan dengan lingkungan masyarakat.

Senada dengan Bismar, menarik untuk dicermati pendapat Mahmasani yang mengemukakan,

"Oleh karena kepentingan mutlak yang menjadi dasar dari segala hukum, sebagai telah kami jelaskan sebelumnya, maka hukum harus berubah sesuai dengan perubahan jaman dan perubahan lingkungan masyarakat. Benarlah Ibn Al-Qayim ketika ia mengatakan bahwa fatwa berubah dan berbeda sesuai dengan perubahan jaman, tempat, situasi, niat dan adat kebiasaan."¹⁶⁶

Berbicara tentang perubahan hukum, Harun Nasution menulis, sejarah hukum Islam menyatakan bahwa perubahan hukum terjadi bukan hanya dalam bidang hukum hasil ijtihad ulama, tetapi juga dalam bidang hukum yang ditentukan Al-Qur'an sendiri. Yang masyur dalam perubahan hukum ini adalah khalifah Umar bin Khathab. Mu'allaf yang pada jaman Nabi Muhammad mendapat bagian dari zakat, pada jaman Umar tidak lagi memperoleh, dikeluarkan dari golongan orang yang berhak menerima zakat, dengan alasan bahwa Islam telah kuat dan tidak perlu lagi sokongan mereka. Umar membagi-bagikan tanah yang dikuasai tentara Islam setelah menaklukkan Irak kepada penggarap

¹⁶⁵ Dalam hal manfaat ijtihad bagi yang melakukan ijtihad, Bismar mengutip sabda Nabi, "Bagi orang yang berijtihad lalu tepatlah ijtihadnya memperoleh dia dua pahala dan jika tidak tepat ijtihadnya memperoleh satu pahala, pahala ijtihad."

¹⁶⁶ Harun Nasution, Ibid h. 197; S. Mahmasani, Falsafah Al-Fasyri Fi Al-Islam, Beirut, Al-Kasyaf, 1946, h. 172.

tanah tersebut. Alasan Umar, apabila tanah itu dikuasai oleh para tentara, maka itu akan merugikan Islam sebagai negara. Umar juga tidak menjalankan potong tangan pada orang yang mencuri karena kelaparan. Di dalam buku-buku fiqih terdapat lagi kasus-kasus yang hukumnya sebagaimana tersebut dalam Al-Qur'an diubah oleh Umar sesuai dengan situasi dan kondisi.¹⁶⁷

Lebih jauh Harun Nasution mengemukakan, dalam pada itu hukum Islam, seperti yang dikembangkan oleh ulama-ulama Islam, tidak memenuhi seluruh kebutuhan masyarakat akan hukum. Sultan-sultan membuat undang-undang yang dibuat para sultan itu terutama mengatur administrasi, pajak, kepenjaraan, keuangan dan sebagainya. Sultan yang masyur dalam bidang undang-undang ini adalah Sultan Sulaiman (1520-1566) dan kerajaan 'Utsmani. Undang-undang yang dibuatnya mencakup hak milik serta sewa tanah, kepolisian, kejahatan, harga barang-barang, gaji, bunga uang, perlakuan terhadap binatang dan sebagainya.¹⁶⁸

Dikemukakan pula oleh Harun Nasution,¹⁶⁹ pembuatan undang-undang oleh sultan dalam pendapat ahli-ahli hukum Islam dibolehkan, bahkan undang-undang itu wajib dipatuhi oleh rakyat. Argumen yang diajukan untuk itu adalah ayat 59 An-Nisa. "Taatliah kepada Allah, taatliah kepada Rasul dan kepada orang-orang yang berkuasa di antara kamu." Di samping itu banyak Hadits yang membawa perintah yang sama. Sultan-sultan dimasukkan ke dalam kelompok-kelompok *Uli Al-Amr*, yang berkuasa.

Bertitik tolak dari pembahasan di atas diperoleh gambaran bahwa hukum Islam tidak bersifat statis melainkan luwes dan dinamis, dapat berkembang mengikuti perkembangan yang terjadi dalam masyarakat. Dan perlu dikemukakan bahwa pada

¹⁶⁷ Ibid h. 197-198.

¹⁶⁸ Ibid h. 198.

¹⁶⁹ Ibid.

masa lampau, pada waktu berkembang suburnya aliran Islam klasik (pada tahun 650-1250) hukum Islam berkembang dengan pesat. Tetapi Islam mengalami kemunduran setelah munculnya paham Islam tradisional (paham tradisionalisme), sekitar tahun (250 – 1800). Pada jaman ini pintu ijtihad ditutup. Padahal disadari bahwa ijtihad adalah faktor pendorong bagi berkembangnya hukum dalam Islam. Kebangkitan Islam mulai muncul pada waktu lahirnya paham Islam Modern awal abad ke-19. Pada jaman ini sumber hukum Islam ketiga, ijtihad dibuka kembali.¹⁷⁰

Perlu pula dikemukakan bahwa ide pembaharuan hukum Islam juga menjadi harapan para pakar hukum di Indonesia. Sehubungan dengan itu, menarik untuk diikuti pandangan Harun Nasution yang mengemukakan,

“Kita di Indonesia yang kebanyakan rakyatnya memeluk agama Islam, juga amat berhajat pada usaha penyesuaian hukum Islam dengan perkembangan yang terjadi dalam masyarakat kita. Hakikat dan sifat-sifat dasar hukum Islam, sebagai telah dilihat di atas, membolehkan bahkan menghendaki penyesuaian itu”.¹⁷¹

Salah satu tokoh yang menjadi pelopor pembaharuan hukum Islam di Indonesia adalah Hazairin. Dia berusaha dengan menggunakan ijtihad untuk membina dan mengembangkan suatu mazhab khusus disebut mazhab Indonesia yang bersesuaian dengan kepribadian bangsa.¹⁷²

d. Syari’at Islam Mengutamakan Maaf dan Perdamaian

Menurut Bismar, dalam syari’at Islam dikenal penyelesaian perkara secara maaf dan perdamaian di antara para pihak yang berperkara, tidak hanya menyangkut perkara perdata, melainkan juga meliputi perkara pidana. Khususnya menyangkut perkara

¹⁷⁰ Lihat Harun Nasution, Ibid, h. 182, 183 dan 198.

¹⁷¹ Ibid, h. 199, 200.

¹⁷² Bismar Siregar, opcit, h. 90-91.

pidana, Bismar mengambil contoh perkara pembunuhan yang disebut qishas, hukum balas-membalas. Dalam Al-Qur'an, surat Al Baqarah ayat 178 dan 179 dikemukakan.

"Hai orang-orang beriman diwajibkan atas kamu hukum qishas buat membela orang-orang yang mati dibunuh, yaitu orang merdeka dengan orang merdeka, dan hamba dengan hamba perempuan dengan perempuan. Tetapi barang siapa dapat sebagian pengampunan dari saudaranya, hendaklah ia balas kebaikan, serta serahkan dyat kepadanya dengan cara yang baik. Yang demikian itu satu kelonggaran dan rahmat Allah. Lantaran itu barang siapa melanggar batas sesudah demikian, maka ia akan mendapat siksaan pedih." "Dan tentang qishas itu ada keselamatan buat kamu, bagi orang yang mempunyai pikiran supaya terpelihara dari kejahatan."

Lebih lanjut Bismar mengemukakan, berdasarkan bunyi ayat tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa sesungguhnya hukum qishas dalam syari'at Islam tidak bersifat mutlak, tetapi pilihan dari yang bersangkutan dan sangat bergantung dari karat iman seseorang. Azas yang terkandung dalam syari'at Islam sangat besar manfaat dan maknanya bagi perkembangan hidup (iman) seseorang ialah, sampai sejauh manakah ia mampu memberi maaf serta menerima maaf. Pilihan dimungkinkan antara hukuman maksimum mati sebagai balasan atau minimum ringan memberi maaf seluruhnya atau sebagian perbuatan itu dengan tuntutan ganti rugi dan pembebasan budak yang ditetapkan oleh Qur'an. Singkatnya, demikian Bismar, qishas dalam Islam tidak bersifat mutlak apabila ada perdamaian antara pihak korban dengan terdakwa atau ada pemaafan dari pihak wali korban.

Lebih jauh Bismar menegaskan, penyelesaian perkara secara maaf dan damai sebagaimana disebutkan di depan tidak hanya berlaku dalam perkara pembunuhan melainkan juga terhadap jenis perkara lainnya misalnya, pencurian, penganiayaan, pelanggaran hukum yang dilakukan oleh anak-anak dan sebagainya. Bahkan Bismar dengan tegas menyatakan, kalau perkara pembunuhan yang dikenal tidak

berperikemanusiaan itu diperkenankan diterapkannya unsur pemaaf dari wali korban, maka terhadap jenis kejahatan lain pun seyogianya perlu diterapkan.¹⁷³

Ditegaskan pula oleh Bismar, penyelesaian perkara secara damai dan maaf serta ampunan mutlak diperlukan untuk menghilangkan rasa dendam, benci dan sakit hati di antara korban/wali korban dengan tertuduh/terdakwa yang dapat menyebabkan ketidaktentraman batin yang tidak berkesudahan; sementara di sisi lain tidak selamanya dengan menghukumi seseorang maka tercapailah tujuan hukum, yakni keadilan, kedamaian dan ketentraman. Sehubungan dengan itu, lanjut Bismar, maka aparat pelaksana hukum terutama hakim perlu menggugah iman dan hati nurani para pihak untuk memperbesar kemungkinan penyelesaian perkara secara maaf dan damai.

Untuk menguatkan hal tersebut, Bismar mengutip Yusuf Al-Qardlawy,¹⁷⁴ yang mengemukakan, pernah terjadi dalam sejarah nabi dua orang laki-laki berselisih tentang harta. Kedua-duanya sama-sama tidak mempunyai saksi dan pembuktian, selain dari pengakuan. Masing-masing itu mengatakan kepunyaannya. Lalu keduanya meminta hukum (keputusan) kepada Rasulullah SAW. Nabi yang bertindak sebagai hakim menyampaikan ke telinga dan sampai ke dalam hati keduanya, ucapan sebagai berikut.

“Sesungguhnya aku ini seorang manusia, kamu berselisih dan minta putusan padaku. Boleh jadi seorang lebih pintar dan lebih lancar bicaranya dari yang lain, lalu aku memberikan putusan memenangkan yang pandai bicara, berdasarkan apa yang kuduga. Oleh sebab itu kalau aku memenangkan seseorang tidak menurut keadaan yang sebenarnya, maka janganlah diambil sedikitpun, karena itu berarti aku memberikan kepada orang yang menang itu sepotong api neraka.”

¹⁷³ Sesungguhnya dalam Islam penyelesaian perkara secara maaf dan damai tidak hanya berlaku terhadap jenis perkara pembunuhan, tetapi juga berlaku terhadap jenis-jenis kejahatan lainnya. Sehubungan dengan ini, Al-Qur'an menegaskan, “Ganjaran bagi suatu kejahatan adalah hukuman setimpal. Tetapi barang siapa memberi maaf dan bersikap damai maka pahalanya dari Allah. Sungguh Allah tidak menyukai kezaliman” (Q.S. Asy-Syura 40: 42).

¹⁷⁴ Lihat Bismar Siregar, Ibid, h. 224, 225.

Kedua laki-laki yang berperkara itu setelah mendengar kalimat yang dalam itu, tergetar tali keimanan dalam hati keduanya, dan timbullah kesadaran takut kepada Allah dan siksaan di hari akhirat. Akhirnya, mereka sama-sama menangis dan masing-masing mengucapkan, "Aku memberikan kepunyaanku kepada engkau, ambillah." Mendengar pernyataan keduanya Nabi bersabda, "Apabila kamu keduanya berbuat demikian, maka bagilah dan jalankanlah yang sebenarnya!" Lalu keduanya membagi-bagi harta dan sesudah itu masing-masing memaafkan kalau ada yang lebih atau kurang dari hak masing-masing.

Bertitik tolak dari contoh penyelesaian perkara pada jaman Nabi sebagaimana dikemukakan di atas, Bismar mengemukakan, seyogianya hakim-hakim di Indonesia harus berani dan mampu menyelesaikan perkara secara maaf dan damai. Lebih dari itu seyogianya para hakim dapat menggugah iman dan lubuk hati para pihak yang berperkara sehingga mereka dapat saling memaafkan satu sama lain. Barangkali tidak salah kalau kita mengambil hikmah dari contoh tersebut di atas.

e. Syari'at Islam Tanpa Pilih Buluh¹⁷⁵

Menurut Bismar, syari'at Islam tidak mengenal hukum pilih buluh. Semua orang diperlakukan sama di depan hukum, tidak mengenal adanya perbedaan suku, agama, ras, golongan dan kedudukan. Dalam sejarah pernah terjadi, anaknya Khalifah Umar bin Khathab sendiri dihukum rajam sampai mati karena ia berzina.

¹⁷⁵ Lihat juga Ramli Hutabarat, opcit., h. 46. Dikemukakannya, syari'at Islam semenjak ada, mengajarkan suatu teori persamaan (*equality*) dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Teori persamaan ini didasarkan pada firman Allah, ayat 13 Surat Al Hujarat yang artinya sebagai berikut. "Hai manusia! Sesungguhnya Kami telah jadikan kamu dari laki-laki dan perempuan, dan Kami telah jadikan kamu beberapa bangsa dan puak; supaya kamu berkenal-kenalan; sesungguhnya semulia-mulia kamu di sisi Allah, ialah yang sebakti-baktinya dari antara kamu; sesungguhnya Allah itu yang mengetahui, yang sadar." Dan diperkuat lagi oleh sunnah Rasulullah sebagai sumber hukum kedua dalam Islam sebagai berikut: "Manusia itu sama rata, seperti gigi sebuah sisir, tak ada keutamaan bagi orang Arab atas orang Ajam melainkan dengan taqwa."

Menurut agama Islam, demikian Bismar, orang yang dihukum dan ia rela menebus kesalahannya dengan hukum yang setimpal, ia dibebaskan Tuhan dari dosa. Juga tentunya anak Khalifah Umar itu pun bersikap demikian, sehingga siap menghadapi hukuman.

Bismar juga mengajukan contoh lain tentang seorang perempuan Arab bernama Khamidah. Ia mengaku berbuat zina menyebabkan ia hamil sampai melahirkan anak. Oleh Rasulullah sesungguhnya tidak mau menerima pengakuan kesalahannya, tetapi karena Khamidah sadar hanya dengan hukuman itulah kemungkinan membebaskan ia dari siksaan Tuhan, ia pun rela dihukum rajam sampai mati.

Segera setelah hukuman dilaksanakan dan ia dikuburkan, Nabi memerintahkan untuk disembahyangkan serta mendoakan sendiri. Namun Khalid bin Wahid¹⁷⁶ berkeberatan (protes) si terhukum dikuburkan dan didoakan Nabi. Nabi menjawab, "Jangan begitu hai Khalid! Demi Tuhan yang diriku dalam kuasanya, sesungguhnya perempuan itu telah tobat dengan arti sesungguhnya dan kalau tobatnya dibagi kepada tujuh puluh orang penduduk Madinah, niscaya cukup untuk semuanya. Adakah engkau dapati tobat melebihi dari menyerahkan diri kepada Allah?"¹⁷⁷ Jadi, demikian Bismar, itulah jawaban, penegasan Nabi. Kata-kata Nabi kedudukannya sebagai hukum. "Adakah engkau dapati tobat yang melebihi dari menyerahkan diri kepada Allah?"

Lebih jauh Bismar mengemukakan, apabila kita melihat realitas sekarang ini diperoleh gambaran bahwa banyak orang yang mau menghindarkan diri dari hukuman di dunia, sedangkan ia percaya di akhirat nanti ia harus pertanggungjawabkan

¹⁷⁶ Menurut Bismar Khalid bin Wahid adalah sahabat Nabi yang kemudian menjadi pahlawan yang tidak terkalahkan oleh musuh di medan perang, sampai-sampai ada mitos dan kultus di antara umat, kalau-kalau Khalid yang memimpin perang pasti menang.

¹⁷⁷ Lihat Yusuf Al Qardlawy, dalam Bismar Siregar, Ibid, h. 222.

perbuatannya. Oleh karena itu, apa sebabnya kita tidak ingin menggalakkan kesadaran ber hukum yang berpangkal pada iman agar para pelanggar hukum, apakah ia disebut koruptor yang kecil, apalagi yang besar, demikian pula si pencoleng, penjambret dan berbagai kejahatan lainnya rela menebus dosanya di dunia ini dengan menerima hukuman dari hakim?

Sehubungan dengan itu Bismar menegaskan, diharapkan agar para pembuat undang-undang tergerak hatinya untuk menyisipkan kewajiban kepada hakim pada saat memeriksa perkara dan pada saat mengucapkan putusan, ia mampu berpetuah: "Bahwa hukuman yang ia terima tiada lain berupa penebusan dosa terdakwa dari tuntutan di pengadilan Yaumil Mahsar." Petuah, khotbah ini menggugah si terdakwa tobat sebenarnya tobat. Ajakan dan gugatan yang demikian belum tercermin dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara kita, baik KUHA Perdata maupun KUHA Pidana. Di samping itu Bismar juga menganjurkan agar para hakim dapat melaksanakan peran tersebut, tidak perlu menunggu pengaturannya dalam perundang-undangan.

Telah diuraikan di depan bahwa ada beberapa aspek (untuk menyebut beberapa saja) syari'at Islam yang dapat dijadikan pedoman dalam mengisi dan menjiwai hukum nasional. Berkaitan dengan itu muncul suatu pertanyaan, bagaimanakah kedudukan syari'at Islam bagi para penganut agama lain? Sederhana jawaban Bismar. Mengapa tidak menerimanya walaupun bukan berdasar iman, tetapi memadailah sebagai hukum adat yang berlaku bagi sesama saudara sebangsa dan senegeri. Atau kalau yang demikian itu pun masih berat, cukup disejajarkan sebagai kata-kata mutiara. Tetapi kalau yang demikian itu pun belum juga tidak apa-apa, karena syari'at Islam melarang pemaksaan dalam bentuk apa pun sifatnya. Tuhan berfirman.

“Jika Tuhanmu menghendaki! Tentulah mereka semua beriman, mereka yang ada di bumi seluruhnya, apakah kau hendak memaksa manusia sampai beriman semua” (Yunus 10: 99).

“Serulah kepada jalan Tuhanmu, dengan hikmat dan peringatan yang indah, dan bantalah mereka dengan (bantahan) yang lebih indah. Sungguh Tuhanmu, Ia-lah yang lebih mengetahui, siapa yang tersesat dari jalanNya, dan Ia-lah yang lebih mengetahui orang mendapat pimpinan. Jika kamu memberi balasan, balaslah dengan balasan yang sesuai, seperti mereka menganiaya kamu, tetapi jika kamu bersabar, itu sungguh lebih baik bagi orang yang sabar” (An-Nahl 16: 125).

Demikianlah firman Tuhan, ia mengajak kita untuk tidak memaksakan apa pun kehendak kita terhadap orang lain. Kita percaya, sungguh percaya Tuhan lebih mengutamakan mengajak dari memerintah.

2. Tentang Keadilan

Sejalan dengan pengertian hukum sebagaimana dikemukakan di depan, pengertian keadilan menurut Bismar bukanlah keadilan hukum (undang-undang) melainkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa.

Lebih lanjut Bismar menegaskan, keadilan Tuhan sifatnya mutlak dan abadi karena diciptakan oleh Tuhan sendiri. Sedangkan keadilan hukum sifatnya nisbi atau relatif. Dikatakan demikian karena keadilan hukum adalah buatan manusia, sementara manusia memiliki keterbatasan, kekurangan dan kelemahan. Selain itu, karena keadilan hukum adalah cerminan nilai moral dan perasaan keadilan masyarakat dalam kurun waktu tertentu, sementara di sisi lain masyarakat selalu mengalami perubahan. Lebih dari itu, keadilan hukum adalah cerminan dari kompromi politik dalam masyarakat. Bisa saja terjadi bahwa golongan/kelompok tertentu yang berhak menentukan keadilan akan merasakan bahwa yang diatur dalam perundang-undangan adalah adil, sementara bagi golongan lain merasakan bahwa perundang-undangan tidak mencerminkan keadilan. Itulah sebabnya, Bismar tidak

yakin dan percaya pada keadilan hukum (Undang-Undang). Dia selalu berupaya untuk mengujinya dengan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa.

Dikemukakan pula oleh Bismar bahwa hakikat keadilan Tuhan Yang Mahaesa adalah keadilan¹⁷⁸ yang dilandasi oleh kebersamaan dalam suasana kasih sayang. Dalam hal ini keadilan tidak mengenal keberpihakan yang tidak proporsional. Dalam arti ia tidak memberikan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kepentingan kelompok/golongan tertentu, terutama mereka yang kuat atautkah ia tidak mencari keuntungan atau manfaat untuk kepentingan diri sendiri dan mengorbankan kepentingan bersama atau orang lain yang lemah.

Bertitik tolak dari pemikiran tersebut sehingga Bismar menolak azas hukum klasik yang menempatkan harga diri seseorang lebih tinggi dari orang lain. Azas ini telah dicantumkan dalam Pasal 48 KUHP tentang *overmacht* (daya paksa). Salah satu contoh klasik implementasi bunyi pasal tersebut yakni bila ada orang yang terapung di tengah lautan bergantung pada sebilah papan yang menurut perhitungan manusia hanya mampu menampung seorang, salah satu di antara mereka dihalalkan membunuh yang lain. Alasannya demi menyelamatkan dirinya. Jadi azasnya harga diri lebih tinggi dari yang lain. Menurut Bismar azas ini bertentangan dengan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa yang bercirikan kasih sayang.

Kemudian Bismar megemukakan, keadilan yang dilandasi kasih dan sayang itu diatur dalam sumber resmi setiap agama, kitab suci. Bagi yang beragama Islam diatur di dalam Al-Qur'an dan Hadits. Untuk memperkuat argumennya Bismar mengutip ayat

¹⁷⁸ Dalam pengertian hukum Islam keadilan mengandung makna berjalaml lurus di atas kebenaran dan menjauhi apa yang dilarang agama. Pengertian lain adalah mneberikan kepada pemilik hak apa yang menjadi haknya dan menentukan hukum sesuai dengna hukum yang ditentukan Allah dan menjauhi hawa nafsu dengan memberikan perlakuan yang sama di antara sesama manusia (Harun Nasution, Op cit., h. 71).

Al-Qur'an dan sabda Rasulullah. Dikatakannya, di dalam kita suci Al-Qur'an Allah berfirman.

"Hai orang yang beriman! Jadilah kamu penegak keadilan, sebagai saksi karena Allah. Sekalipun terhadap dirimu sendiri, atau orang tuamu, atau kerabatmu, baik ia kaya maupun ia miskin, karena Allah dapat melindungi keduanya, janganlah ikuti hawa nafsu, supaya jangan kamu menyimpang (dari kebenaran), jika kamu memutar balik (kebenaran) atau menyimpang (dari keadilan), sungguh, Allah tahu benar apa yang kamu lakukan." (An-Nisa 4: 135).

Jadi, demikian Bismar, itulah jenjang penegakan hukum dan keadilan menurut syariat Islam di negara kita yang berdasarkan Pancasila. Keadilan tidak didahului tuntutan dari orang lain, tetapi yang pertama dari diri sendiri, kemudian kedua orang tua. Kalau jenjang tersebut dilaksanakan secara konsekuen, diyakini tidak ada yang meragukan betapa luhurnya aturan tentang penegakan hukum itu. Tetapi sayang yang demikian belum secara meluas dan mendalam dihayati, walaupun mengaku ummat Islam.

Selanjutnya, Bismar mengutip pesan junjungan Rasulullah tentang masalah keadilan. "Berbuat adil satu jam sama dengan beribadah 60 tahun, shalat di tengah malam, serta berpuasa di siang hari. Berbuat tidak adil satu jam sama dengan berbuat maksiat selama 60 tahun."

Berkaitan dengan itu, Bismar memberikan contoh penyelesaian perkara pada jaman Rasulullah tentang penyelesaian sengketa tanah untuk kepentingan perluasan Masjid Nabawi. Umar sebagai khalifah memaksa Ibn Abbas paman Rasulullah menyerahkan tanahnya, ditolak dan dicari hakim yang mengadili; Husawah disepakati sebagai hakim sengketa, dan putusan walaupun untuk kepentingan pembangunan Masjid Nabawi sekalipun, selama belum diikhhlaskan tidak dibenarkan pemanfaatannya. Umar sebagai khalifah dan tanah untuk kepentingan perluasan Masjid Nabawi dikalahkan." Jadi, demikian Bismar, adakah penegakan hukum dan keadilan yang lebih luhur dan obyektif dari yang demikian?

Lebih jauh Bismar menegaskan, pada hakikatnya bibit-bibit keadilan itu ada di dalam hati nurani¹⁷⁹ setiap insan hamba Allah. Hati nurani tidak pernah bengkok selalu lurus dan benar. Hanya ada yang mengasah dan mengasuh sehingga berbuahlah dia menjadi mengasihi, disebut kasih sayang. Tetapi ada yang sudah majal (tumpul) karena jarang diasah atau bahkan sengaja tidak diasah. Untuk itu Bismar menganjurkan agar setiap orang perlu meningkatkan kepekaan/ketajaman hati nuraninya melalui pembinaan iman dan moral. Bagi yang muslim misalnya, rajin shalat lima waktu dan shalat tahajud serta tekun membaca dan memahami firman Tuhan dan tak lupa berpuasa. Sebab pada hakikatnya hati nurani menjadi tumpul karena pengaruh kegersangan rohani atau iman.

3. Tentang Kepastian Hukum

Menurut Bismar, berbicara tentang kepastian hukum harus dibedakan antara pemahaman negara barat dan negara kita. Bagi negara barat yang sekuler dan jahiliah kepastian hukum dan ketepatan prosedur bersifat mutlak. Undang-undang tidak boleh disimpangi. Sedangkan bagi kita, negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan dijiwai oleh Ketuhanan Yang Mahaesa, azas kepastian hukum diakui eksistensinya, tapi tidak bersifat mutlak. Dalam arti kepastian hukum tidak boleh lebih diutamakan dari keadilan. Sebaliknya, justru keadilan diutamakan dari kepastian hukum. Karena kepastian hukum itu sendiri harus didasarkan atas keadilan, bukan sembarang keadilan melainkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Dan kata keadilan itu sendiri menyangkut penilaian yang didasari hati nurani setiap insan hamba Tuhan. Lebih dari itu, karena

¹⁷⁹ Berbicara tentang keadilan yang terdapat di dalam hati nurani, Bismar merujuk pada dialog antara seorang Badui dengan Nabi Muhammad Rasulullah. "Hai Muhammad engkau selalu berkata adil dan keadilan. Apa dan dimana itu keadilan?" Rasulullah menyuruh si Badui mendekat, lalu dipegang tangannya, kemudian diletakkan di dalam dadanya serta berucap, "Engkau bertanya tentang keadilan? Di sini, di dalam dada ini engkau menemukan jawabannya". Kemudian, lanjut Bismar, di dada yang dimaksud Rasulullah adalah di dalam hati nurani.

kepastian yang mutlak, termasuk kepastian hukum adalah hak Tuhan. Kepastian manusia termasuk kepastian hukumnya bersifat nisbi atau relatif. Dikatakan demikian karena semua karya manusia mengandung ketidaksempurnaan dan tidak langgeng. Hanya karya Tuhan yang sempurna dan abadi. Kemudian Bismar mengutip sabda Rasulullah SAW. "Kita berjanji, saya pasti datang! Jangan ucapkan itu, tetapi katakanlah insya Allah." Ucapan itu, demikian Bismar, mengandung makna, jangan engkau memberikan kepastian, karena kepastian yang mutlak itu hanyalah semata-mata hak Tuhan.¹⁸⁰

Selanjutnya Bismar mengajukan contoh kenisbian dari hukum buatan manusia. Pada saat Nabi Muhammad SAW sendiri masih hidup, ia mengadakan perubahan sikap yang boleh disebut radikal tentang pengertian dan penerapan hukum yang bukan menyangkut ibadah, tetapi menyangkut muamalat. Peristiwa itu tentang kaidah ziarah wanita ke kuburan. Pada saat awal penyiaran Islam dilarang ziarah ke kuburan, berarti haram hukumnya. Kemudian larangan itu dicabut dan ziarah ke kuburan dibenarkan. Dasar pertimbangannya iman jamaah sudah kuat. Perubahan hukum tentu ada alasan, yaitu sesuai dengan kondisi atau tuntutan jaman. Kondisinya agar manusia pada saat ziarah itu menyadari bahwa ia pun suatu waktu akan menjadi penghuni kuburan.

Jadi, demikian Bismar, contoh tersebut di atas dijadikan dasar penguat untuk menilai hukum yang berlaku. Kalau di jaman Nabi Muhammad sudah disadari bahwa hukum buatan manusia itu tidak berlaku langgeng, lestari dan abadi, apalagi di jaman sekarang yang sarat dengan perubahan di segala aspek kehidupan. Menyadari hal tersebut Bismar menganjurkan agar produk hukum yang diciptakan tidak perlu diatur secara mendetail, terinci, tetap, pasti, tetapi pokok-pokoknya saja, singkat, terbuka dan tidak terbatas atau limitatif. Hal ini penting agar aparat penegak hukum terutama hakim dapat dengan mudah menyesuaikannya dengan

¹⁸⁰ Lihat juga Salma, opcit, h. 30.

kenyataan masyarakat yang selalu mengalami perubahan. Mungkin tidak salah untuk mencontohi peraturan hukum Islam yang tidak mendetail dan terinci. Lihatlah kitab suci Al-Qur'an, kecuali yang menyangkut ibadat, yang menyangkut muamalat terbuka untuk perkembangan sesuai dengan tuntutan jaman.

Khusus bagi penegak hukum terutama hakim, Bismar menganjurkan, dalam rangka menegakkan keadilan, bila perlu hukum wajib dikesampingkan, jangan ragu, jangan bimbang sampingkan saja. Lebih baik kita menimbulkan kekacauan hukum daripada kita korbakan keadilan lantaran karena menegakkan kepastian hukum. Sebab hukum hanyalah sekedar sarana, tujuan yang mulia adalah menegakkan keadilan dan kebenaran. "Alhamdulillah, keadilan yang ditegakkan di negara tercinta dijiwai ke-Tuhanan serta luhur dan mulia dilafasi sumpah, Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa." Kemudian lanjut Bismar dalam Al-Qur'an juga dinyatakan,

"Allah memerintahkan kepadamu menyampaikan amanat kepada orang yang berhak menerimanya. Dan jika menetapkan hukum antara manusia hendaklah kamu menghukum dengan adil. Sungguh alangkah indahny peringatan yang Allah berikan kepadamu. Sungguh Allah Maha Mendengar Maha Melihat" (An-Nisa ayat 58).

Berdasarkan uraian di depan diperoleh gambaran bahwa Bismar menekankan segi rasa keadilan daripada kepastian hukum.¹⁸¹ Dikatakannya, "Lebih baik menimbulkan kekacauan hukum daripada kita korbakan keadilan demi kepastian hukum." Yang menjadi persoalan, bukanlah rasa keadilan itu adalah sesuatu yang subyektif. Karena itu bila kita mengedepankan rasa keadilan dan mengabaikan kepastian hukum justru menimbulkan ketidakadilan. Terhadap permasalahan ini Bismar mengemukakan, untuk memagari agar tidak terjadi *perasaan hukum yang liar* (kursif, penulis), ditetapkanlah pertanggungjawaban para pemberi keadilan. Secara sistematis disusun pertanggungjawaban ialah, pertama-tama

¹⁸¹ Menurut Bismar, mereka yang menekankan kepastian hukum (undang-undang) daripada keadilan tergolong pengkhianat.

kepada Tuhan Yang Mahaesa, baru diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara. Menurut iman seseorang yang sungguh beragama, setiap ia perbuat bilamana menurut dan berdasar ajaran agama tidak mungkin bertentangan dengan kepentingan masyarakat, bangsa dan negara. Kalau tidak berlandaskan agama belum merupakan jaminan sesuai dengan dasar peradilan kita ialah Pancasila. Jadi, jelaslah bagi Bismar bahwa rasa keadilan yang dimaksud adalah bukan rasa keadilan yang subyektif, egoistis melainkan rasa keadilan yang didasari iman dan hati nurani yang jujur.¹⁸²

4. Tentang Penciptaan Hukum oleh Hakim

Realitas di tengah masyarakat menunjukkan bahwa sebagian besar yuris Indonesia termasuk menganut pandangan bahwa hakim adalah penerap hukum (peraturan) bukan pencipta hukum (hal ini tergambar dari cara pandang mereka yang legalistis, mengutamakan kepastian hukum dan prosedur formal. Ataupun melalui putusan-putusan yang tidak mencerminkan terobosan-terobosan hukum). Konon hal ini sesuai dengan sistem hukum yang dianut negara kita, sistem hukum Eropa Kontinental atau biasa disebut *civil law system*. Dalam sistem ini tugas hakim adalah harus terampil dan profesional untuk menerapkan peraturan yang ada terhadap peristiwa konkret. Sang hakim tidak berwenang untuk menciptakan hukum sendiri melalui putusannya. Yang berwenang menciptakan hukum di negara kita adalah aparat legslatif bersama pemerintah, baik pusat maupun di daerah. Itulah sekilas gambaran pandangan sebagian kaum yuris kita tentang peranan hakim sebagai pencipta hukum. Mungkin kita bertanya, bagaimana pandangan Bismar

¹⁸² Lihat pandangan Bismar tentang keadilan halaman 140 di depan.

tentang penciptaan hukum oleh hakim-hakim Indonesia? Dalam rangka itulah maka sub bab ini perlu dibahas.

Menurut Bismar, kedudukan hakim dalam lembaga peradilan di Indonesia ditempatkan sebagai penggali, penemu dan pencipta hukum dan keadilan, bukan hanya sekedar penerap hukum dan pemutus perkara saja seperti yang dianut oleh kaum positivisme yuridis. Ia dalam tugasnya wajib merumuskan galian dan temuan nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat menjadi hukum positif. Ini yang harus dikembangkan. Putusan seperti itu diharapkan dapat mendekati yang disebut sesuai perasaan dan rasa keadilan.

Lebih jauh Bismar menegaskan, kedudukan hakim sebagai penggali, penemu dan pencipta hukum secara tegas telah ditetapkan dalam penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU No. 14/1970.

“Hakim sebagai organ pengadilan dianggap memahami hukum. Pencari keadilan datang padanya untuk mohon keadilan. Andaikata ia tidak menemukan hukum tertulis, ia wajib menggali hukum tidak tertulis untuk memutuskan berdasarkan hukum sebagai seorang yang bijaksana dan bertanggung jawab penuh kepada Tuhan Yang Mahaesa, diri sendiri, masyarakat, bangsa dan negara.”

Jadi, demikian Bismar, nyatalah bahwa hakim di Indonesia adalah juga pencipta hukum bukan penerap hukum semata. Sebagai pencipta hukum tentunya dia tidak boleh terbelenggu oleh peraturan perundang-undangan (hukum yang tertulis) melainkan harus secara kreatif menggali nilai-nilai hukum yang hidup di tengah masyarakat untuk dijadikan dasar putusannya. Berkaitan dengan hal ini, demikian Bismar, tidak salah untuk menyetir pendapat dari Prof. R. Soebekti, mantan Ketua Mahkamah Agung RI¹⁸³

¹⁸³ Pernyataan tersebut disampaikan dalam Seminar Hukum Nasional II di Semarang; (Bismar Siregar, opcit, h.244).

"Mengakui kewenangan hakim dalam melakukan peradilan perdata, untuk dalam hal-hal luar biasa ia apabila memang berpendapat dengan keyakinan, bahwa sesuatu ketentuan sudah usang atau sudah tidak sesuai dengan perubahan/kemajuan jaman menyingkirkan ketentuan tersebut atau apabila perubahan jaman itu sudah menghendaki suatu perluasan dari ketentuan tersebut, untuk meluaskan ketentuan itu."

Demikianlah pandangan Soebekti yang dapat dijadikan dasar bagi hakim untuk menyingkirkan undang-undang yang tidak sesuai dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Tetapi sayang hal ini hanya ditujukan pada peradilan perdata. Pertanyaannya apakah upaya hakim untuk mengadakan pembaharuan hukum/penciptaan hukum khusus berlaku terhadap perkara perdata? Sederhana jawaban Bismar, tidak, tidak sama sekali. Penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU No. 14/1970 tidak hanya berlaku terhadap perkara perdata tetapi juga perkara pidana. Hal ini telah dipraktekkan oleh beberapa hakim di Indonesia. Salah satu contohnya, demikian Bismar, adalah putusan Mahkamah Agung RI No. 44 K/Kr./1965 yang menguatkan putusan Pengadilan Tinggi Jakarta No. 146/1964/PP Pidana. Dalam pertimbangannya MA menegaskan.

"Suatu tindakan pada umumnya dapat hilang sifat melawan hukum, bukan hanya berdasarkan suatu ketentuan dalam perundang-undangan, melainkan juga berdasarkan azas-azas keadilan atau azas-azas hukum yang tidak tertulis dan bersifat umum, dalam perkara ini misalnya faktor-faktor negara tidak dirugikan, kepentingan umum dilayani dan terdakwa sendiri tidak mendapat untung."

Jadi, demikian Bismar, berdasarkan contoh tersebut di atas diperoleh gambaran bahwa penciptaan hukum oleh hakim dalam rangka menerobos perundang-undangan tidak hanya berlaku terhadap peradilan perdata tetapi juga bagi peradilan pidana. Dalam putusan tersebut jelas-jelas MA menyingkirkan KUH Pidana atau hukum pidana tertulis.

Lebih jauh Bismar menegaskan, bertitik tolak pada uraian di depan dapatlah dikatakan bahwa penemuan hukum atau penciptaan hukum oleh hakim adalah kewajiban mutlak (bagi hakim) dalam menghadapi kasus-kasus konkret yang tidak diatur dalam Undang-Undang, ataukah karena perundang-undangan yang ada tidak relevan lagi untuk

diterapkan pada kasus yang dihadapi. Untuk menjalankan tugas tersebut maka dibutuhkan pribadi hakim yang arif dan bijaksana. Salah satu ciri hakim yang arif dan bijaksana, yakni tidak terikat pada peraturan dan prosedur formal, tetapi memiliki keberanian yang tinggi untuk menggunakan akalannya melakukan penerobosan terhadap peraturan perundang-undangan yang tidak mencerminkan keadilan.

Menurut Bismar, Islam menekankan pentingnya peranan akal dalam pengembangan hukum. Dasar hukumnya, sabda Nabi, "Tidak beragama namanya orang yang tidak mempergunakan akalannya dan tidak berakal orang yang tidak mempergunakan agamanya". Selanjutnya Bismar menegaskan, dalam Islam dikenal adanya ijtihad yang merupakan sumber hukum Islam yang ketiga. Melalui ijtihad ini Islam memberikan peluang bagi setiap orang untuk menggunakan akalannya untuk mengembangkan segala sesuatu yang bukan akidah (hubungan manusia dengan Tuhan), termasuk hukum. Ijtihad ini pulalah yang memberi dasar hukum bagi hakim untuk mengembangkan hukum yang menyangkut muamalah (kehidupan antar manusia).

Bertitik tolak dari uraian tersebut di depan Bismar mengemukakan, kepada para yuris terutama hakim dianjurkan agar tidak perlu takut mengadakan pembaharuan hukum (penciptaan hukum) tidak perlu peduli pendapat, kebiasaan yang berlaku sampai saat ini. Percaya dan yakinlah asal didahului niat yang tulus dan bersih, demi tegaknya hukum dan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa, meskipun sikap dan pendapat itu salah. Kemudian Bismar mengutip Hadits Nabi Muhammad SAW.

"Dalam hal seorang hakim memutus sesuatu perkara berdasar upaya bukti yang ada berdasar keyakinan, menyatakan seseorang bersalah dan menghukumnya, sedangkan ternyata ia tidak bersalah atau sebaliknya, membebaskan seseorang sedangkan sebenarnya ia bersalah, Tuhan tidak membebani si Hakim dengan rasa penyesalan bahkan memberi pahala satu, untuk upaya ijtihadnya. Selanjutnya bila tepat putusan itu pahalanya dua."

Jadi, demikian Bismar, Hadits Nabi tersebut menekankan bahwa hakim tidak boleh takut salah dalam mengadakan pembaharuan hukum. Sebab bagi yang melakukan kesalahan (asal jangan sengaja berbuat salah) tidak ada sanksinya malah mendapat pahala satu dan bila tepat maka dapat memperoleh dua pahala. Semoga hal ini menjadi dasar penguat bagi para hakim kita dalam memutuskan perkara. Tetapi untuk menjalankan misinya itu sang hakim tidak boleh berdiri di atas menara gading, tetapi dia harus berada di tengah masyarakat dan hidup di tengah masyarakat untuk menegakkan keadilan yang sesuai dengan rasa keadilan masyarakatnya.

5. Tentang Kemandirian Hakim

Telah dikemukakan pada Bab II sub D, bahwa sebagian besar pandangan masyarakat, pendapat kaum yuris, dan termasuk hakim sendiri menyebutkan faktor sistem politik, sistem hukum dan perundang-undangan merupakan faktor penghambat kemandirian hakim atau faktor penyebab sehingga hakim tidak bebas dalam pengambilan keputusan. Mereka mengabaikan faktor hakim yang meliputi profesionalisme, moralitas dan faktor integritas pribadi hakim. Kalau pun faktor tersebut tidak diabaikan sama sekali tetapi perannya hanya sebagai penunjang saja, bukanlah faktor yang menentukan. Dalam pembahasan ini dikemukakan, bagaimana pandangan Bismar tentang kemandirian hakim.

Menurut Bismar, pada hakikatnya faktor penentu kemandirian hakim bukanlah terletak pada faktor sistem politik, sistem hukum dan perundang-undangan, melainkan terletak pada dimensi pribadi hakim, keterampilan, moral dan integritas pribadinya. Betapa pun baiknya suatu sistem dan perundang-undangan tetapi jikalau tidak didukung oleh sumber daya manusianya, dalam hal ini hakimnya yang baik maka kemandirian hakim tidak dapat terlaksana dengan baik.

Selanjutnya Bismar mengemukakan, pada hakikatnya sistem hukum dan perundang-undangan yang ada cukup mendukung kemandirian hakim, meskipun dirasakan belum memadai. UUD 1945 dan UU No. 14/1970 serta beberapa peraturan perundang-undangan yang ada di bawahnya memberikan jaminan kepada hakim untuk bertindak secara profesional dan mandiri serta bebas dari pengaruh kekuatan ekstra yudisial.¹⁸⁴ Tetapi jikalau dalam pelaksanaannya selama ini tidak berjalan sebagaimana mestinya maka hal ini tidak terlepas dari faktor manusia terutama pribadi hakimnya, dalam hal ini profesionalisme, moralitas dan integritas hakim. Bahkan lebih jauh dari itu yakni faktor iman dan taqwa. "Sekali lagi, bukan menambah-nambah, tetapi karena memang demikian seharusnya, kemandirian hakim bukan terletak pada jaminan sistem dan undang-undang, tetapi kepada iman dan taqwa. Betapa pun baiknya suatu sistem dan peraturan hukum yang diciptakan manusia apabila iman tidak ada dalam dada, bukan mematuhi hukum yang jadi cita-cita, tetapi bagaimana upaya agar hukum diputarbalikkan sesuai selera", tegas Bismar.

Menyebut kata "iman", demikian Bismar, sebagai landasan kemandirian hakim bukanlah sekedar ilusi, angan-angan tetapi kuat dalil dan dasarnya, bukankah kepada hakim diperintahkan, dalam hal memberi putusan wajib mengucapkan, "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa." Kata "Demi" dalam pemahaman orang yang ber-Tuhan adalah lafas sumpah. Dapat disimpulkan karenanya bahwa setiap kali hakim memberi putusan setiap itu pulalah bersumpah, putusannya itu tiada lain tentang hukum dan keadilan yang berdasar asma Tuhan.

Selanjutnya Bismar mengemukakan, tentang unsur Ketuhanan Yang Mahaesa tegas disebutkan dalam penjelasan Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/1970.¹⁸⁵ Dan menyangkut

¹⁸⁴ Lihat uraian sub D Bab II di depan.

¹⁸⁵ Mengenai bunyi penjelasan Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/1970, lihat uraian pada Bab II.

tanggung jawab hakim secara tegas pula diatur dalam penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU No. 14/1970.¹⁸⁶ Urutan tanggung jawab hakim, yang pertama bukan kepada negara, bukan pula kepada bangsa, tetapi kepada Tuhan Yang Mahaesa, kemudian kepada diri sendiri, baru kepada bangsa, negara dan masyarakat.

Lebih jauh Bismar menegaskan, bukan tanpa alasan pembuat UU mengurutkan pertanggungjawaban demikian, tetapi karena tahu, sungguh tahu, bahwa dasar hakim memberi keadilan itu bukan demi siapa-siapa tetapi demi Tuhan Yang Mahaesa. Jaminan apalagi yang diharapkan hakim untuk mantap dalam memberi keadilan itu, kalau ia sudah yakin, hakul yakin bahwa putusannya dapat dipertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Mahaesa itu.

Kemudian Bismar mengemukakan, setiap hakim yang beragama dan agama Islam khususnya dari dirinya dituntut melaksanakan kewajiban yang tidak dapat ditawar-tawar yakni shalat lima waktu setiap hari. Bukankah pada awal setiap shalat itu, ia wajib berikrar, bahwa sesungguhnya shalat, hidup, mati dan apa pun yang diperbuat, hanya lillahi ta'ala karena dan untuk Allah semata. Kalau demikian bukankah yang disebut memberi putusan, tergolong perbuatan yang diikrarkan, hanya dan karena atas nama Allah semata.

Jadi, jelaslah bagi kita bahwa di mata Bismar, yang menentukan kemandirian hakim adalah bukan sistem dan perundang-undangan melainkan faktor pribadi hakim, profesionalisme, moral dan integritasnya. Bahkan lebih khusus lagi adalah dimensi iman seseorang. Tetapi Bismar juga tidak mengabaikan sama sekali faktor lain misalnya perundang-undangan dan sistem yang berlaku. Sehubungan dengan ini dikemukakan oleh Bismar, 'Namun bila masih ada yang masih mengharapakan perlu adanya jaminan undang-undang, harapan itu tidak salah dan baik juga, tetapi asal jangan hendaknya ada anggapan

¹⁸⁶ Tentang bunyi penjelasan Pasal 14 ayat (1) UU No. 14/1970 lihat Bab II.

karena belum ada jaminan hukum sang hakim bukanlah hakim yang mandiri. Boleh dikata jaminan undang-undang yang memadai adalah penunjang bagi terciptanya kemandirian hakim dalam pengambilan keputusan. Demikian pun dengan masalah sistem. Jikalau ada di antara masyarakat yang menganggap perlunya penciptaan sistem yang kuat, misalnya pembinaan hakim perlu satu atap di Mahkamah Agung (MA), hal itu tidaklah salah bahkan itu penting juga, tetapi bukanlah masalah yang paling hakiki. Yang paling esensiil sebenarnya adalah kalau sang hakim menyadari bahwa ia berada langsung di bawah naungan yang Maha Atap, Tuhan Yang Mahaesa, atas namaNya setiap putusan diucapkan.” Dengan demikian, lanjut Bismar, tepatlah peringatan Tuhan, “Akan datang satu keadaan nanti, dimana manusia tidak ada tempat bernaung kecuali naungan Allah.” Hakim yang adil, tegas Bismar, kelak akan bernaung di dalam naungan Tuhan Yang Mahaesa.

6. Tentang Yurisprudensi

Pada bagian ini akan diuraikan mengenai pandangan Bismar tentang yurisprudensi. Tetapi sebelum dibahas lebih jauh tentang hal itu, terlebih dahulu diuraikan apa dan bagaimanakah yurisprudensi itu. Berkaitan dengan ini perlu dikemukakan bahwa kata yurisprudensi ini (pada mulanya) dikenal di negara-negara yang menganut sistem *common law*. Bagi mereka yurisprudensi menjadi sumber hukum yang utama bahkan lebih utama dari undang-undang (*statute law*). Putusan-putusan hakim yang lazim juga disebut *case law* (*judge made law*), justru merupakan bahan studi yang amat penting dan utama di perguruan-perguruan tinggi hukum.¹⁸⁷

¹⁸⁷ Lihat Darji Darmodihardjo dan Shidarta, *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Raja Grafindo Persada, 1996, h. 86.

Perlu pula dikemukakan bahwa yurisprudensi dapat diartikan sebagai putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, yang kemudian diikuti oleh hakim-hakim lainnya dalam memutuskan suatu perkara. Prinsipnya bahwa dalam perkara yang sejenis seharusnya dijatuhkan putusan yang sejenis pula. Azas untuk mengikuti putusan hakim lain disebut azas preseden (*binding precedent*).¹⁸⁸

Bagaimana kedudukan yurisprudensi di Indonesia? Untuk hal ini perlu dikemukakan bahwa walaupun sistem hukum kita yang berkiblat ke *civil law system* tidak menganut azas preseden tetapi tidak berarti hakim tidak diperbolehkan untuk mengikuti putusan-putusan pengadilan terdahulu. Justru dengan memperhatikan putusan-putusan terdahulu itu hakim memberi bobot kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan yang lebih besar dalam putusannya, sebab untuk perkara yang serupa memang selayaknya dijatuhkan putusan yang serupa pula. Azas yang digunakan di sini adalah *persuasive precedent*.¹⁸⁹

Tetapi perlu dipahami bahwa arti yurisprudensi masih terdapat perbedaan di antara para yuris kita. Ada sebagian menyatakan bahwa yurisprudensi itu menyangkut semua putusan hakim, baik putusan kasasi maupun putusan banding dan putusan Pengadilan Negeri yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap. Sementara bagi yang lain mengemukakan, yurisprudensi itu hanya sebatas putusan Mahkamah Agung pada tingkat kasasi (yang terakhir ini biasa dikenal dengan istilah yurisprudensi Mahkamah Agung RI). Soebekti,¹⁹⁰ mengemukakan tentang arti yurisprudensi sendiri pun mungkin masih terdapat perbedaan pengertian, yakni ada yang berkeyakinan apa yang dikatakan yurisprudensi itu hanyalah setiap putusan yang sudah sampai peradilannya di tingkat kasasi. Tetapi ada pula

¹⁸⁸ Ibid.; lihat juga Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, h. 126. Dikemukakannya, yurisprudensi itu berarti, pengambilan putusan oleh para hakim berdasarkan putusan-putusan hakim-hakim sebelumnya.

¹⁸⁹ Opcit., h. 87.

¹⁹⁰ Bismar Siregar, opcit., h. 77-78.

sebaliknya ialah semua putusan-putusan yang walaupun hanya sampai di Pengadilan Negeri atau di Pengadilan Tinggi asalkan telah mempunyai kekuatan hukum yang pasti dan sifatnya ialah memberikan atau mengadakan suatu ketentuan yang dapat dipakai atau dijadikan landasan untuk memutusi perkara yang dihadapkan kepadanya.

Bismar, dalam hal ini menganut pandangan yang pertama. Menurut Bismar, pengertian yurisprudensi yang berlaku di negara kita tidak hanya putusan-putusan Mahkamah Agung di tingkat kasasi melainkan juga termasuk putusan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi yang berkekuatan hukum tetap. "Seharusnya pemahaman kita tentang yurisprudensi itu tidak hanya sebatas putusan kasasi dari Mahkamah Agung, tetapi juga termasuk putusan pengadilan tingkat pertama (Pengadilan Negeri) dan putusan banding yang berkekuatan hukum tetap yang diterima oleh para pihak dan masyarakat pada umumnya sebagai putusan yang adil".

Selanjutnya perlu dikemukakan bagaimana pandangan Bismar tentang yurisprudensi Mahkamah Agung RI? Menurut Bismar, pada prinsipnya putusan Mahkamah Agung pada tingkat kasasi lebih menjamin kebenaran dan keadilan. Selain karena putusan tersebut ditetapkan oleh hakim yang agung, juga karena untuk mencapai putusan tersebut telah melewati proses yang relatif panjang dan berjenjang. Dimana perkara yang diajukan ke tingkat kasasi itu terlebih dahulu melalui pemeriksaan dan penetapan di Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi. Tetapi perlu dipahami bahwa nilai kebenaran dan keadilan dalam putusan tersebut tidak bersifat mutlak dan langgeng karena ia merupakan karya manusia yang tidak luput dari kekurangan-kekurangan, kelemahan-kelemahan dan kekeliruan-kekeliruan serta kesalahan-kesalahan.

Berdasarkan hal tersebut di atas, tegas Bismar, sudah sewajarnya apabila hakim-hakim pada Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi menaruh kepercayaan sepenuhnya

terhadap nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalam putusan Mahkamah Agung (tingkat kasasi). Lebih dari itu hakim-hakim Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi seharusnya mematuhi yurisprudensi MA yang menjadi atasannya. Tetapi hendaknya hilangkanlah sikap patuh tanpa *reserve* kepada putusan atasannya itu. Karena bersikap demikian sangat mematikan gairah hidup hakim mengembangkan hukum melalui putusannya. Sang hakim harus berani, tidak boleh takut, canggung dan ragu menyampingkan yurisprudensi itu apabila dirasakan tidak sesuai dengan dinamika masyarakat, sehingga fungsi pengadilan benar-benar memenuhi, setidaknya-tidaknya mendekati rasa keadilan dalam masyarakat.

Sebagai dasar penguat, demikian Bismar, sang hakim tidak salah kalau merujuk pada pendapat Wirjono Prodjodikoro,¹⁹¹ mantan Ketua Mahkamah Agung RI, yang mengemukakan,

“Perlu diingat pula bahwa sifat peradilan di Indonesia seperti di Benua Eropa bagian Kontinen adalah demikian bahwa Pengadilan Negeri, yang berlainan pendapat dengan Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung tentang penafsiran hukum tertentu, leluasa untuk mempertahankan pendapatnya betapa pun ada kemungkinan besar putusannya akan dibatalkan lagi oleh Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung.”

Menurut Bismar, pendapat Wirjono Prodjodikoro tersebut di atas telah menjadi pegangannya dalam menjalankan tugasnya sebagai hakim. Karena itu pulalah sehingga banyak putusannya yang mengundang reaksi masyarakat.¹⁹² Bahkan menarik perhatian mantan Ketua Mahkamah Agung RI, Soebekti. Dalam salah satu kesempatan Soebekti¹⁹³ menyatakan, berbicara tentang yurisprudensi itu, diusulkan hanya mengambil yurisprudensi yang secara kontinu dan merata dianut oleh pengadilan-pengadilan (*vaste, konstante jurisprudence*) sebab ada juga yurisprudensi dari Mahkamah Agung yang belum dianut oleh

¹⁹¹ Bismar Siregar, Ibid, h. 84.

¹⁹² Mengenai putusan-putusan Bismar yang menarik perhatian masyarakat, lihat uraian Bab III sub C; uraian tentang Aneka Putusannya dan Analisis.

¹⁹³ Putusan-putusan Pengadilan Negeri Jakarta Timur yang dimaksud Wirjono adalah putusan-putusan Bismar Siregar.

semua pengadilan bawahan misalnya saja soal bunga dalam pinjaman uang yang diperjanjikan. Meskipun Mahkamah Agung sudah berkali-kali memutuskan bahwa, lepas dari berlakunya *Woeker ordonantie*, bunga yang harus dibayar itu adalah bunga yang diperjanjikan, tetapi Pengadilan Negeri Jakarta Timur masih juga memutuskan bahwa suku bunga yang lebih dari sepuluh persen sebulan adalah bertentangan dengan perikemanusiaan dan karenanya dilarang.

C. Bismar Siregar Sebagai Hakim

Setelah diuraikan secara gamblang tentang Bismar Siregar sebagai manusia, atribut-atribut pribadinya kecenderungan sikap dan pemikirannya pada sub A dan sub B Bab III ini, tibalah saatnya dibahas tentang Bismar Siregar dalam kapasitasnya sebagai hakim. Pokok persoalan dalam sub ini adalah bagaimana pengaruh sikap dan pemikiran Bismar terhadap keputusannya. Untuk maksud tersebut maka ada beberapa hal yang perlu dikemukakan, jenjang karir sebagai hakim, pengalaman dan tantangannya. Di samping itu dikemukakan juga tentang corak atau warna putusan Bismar, prosedur pengambilan putusan dan analisis beberapa putusannya.

1. Jenjang Karir

Perlu dikemukakan bahwa Bismar adalah salah seorang hakim yang berhasil meniti karirnya di kehakiman. Bukan tanpa alasan tentunya. Dia menjalankan tugasnya sebagai hakim mulai dari bawah, dari Pengadilan Negeri sampai ke puncaknya di Mahkamah Agung RI. Dia pernah menjadi hakim Ketua Pengadilan Negeri selama ± 20 tahun, hakim Ketua Pengadilan Tinggi selama ± 3 tahun dan sebagai panitera Mahkamah Agung RI selama ± 2 tahun dan sebagai hakim Agung RI ± 11 tahun. Semua hakim pasti mendambakan agar

dirinya bisa dipercayakan menduduki jabatan hakim Agung itu tetapi hanya sedikit saja orang yang berhasil mencapainya, dan Bismar termasuk di dalamnya.

Bismar diangkat sebagai hakim berdasarkan SK Menkeh No. JP. 3/387/15 tertanggal 15 November 1960. Dia mengawali karirnya itu dengan menjabat sebagai hakim pada Pengadilan Negeri Pangkal Pinang.¹⁹⁴ Kemudian pada tahun 1962 Bismar dimutasikan ke Pontianak sebagai Ketua Pengadilan Negeri Pontianak melalui SK Menkeh No. 3/18/10 tertanggal 18 Januari 1962. Hal ini termasuk promosi yang luar biasa karena dia dimutasikan dari ibukota kabupaten (Pangkal Pinang) ke ibukota propinsi (Pontianak). Setelah dua tahun mengabdikan di sana Bismar dipercayakan untuk menjabat sebagai Ketua Pengadilan *Land Reform* Pontianak melalui SK Menkeh No. JP.1/6/2 tertanggal 10 Desember 1964. Jabatan tersebut dijalannya dengan baik sampai empat tahun. Kemudian pada tahun 1968, berdasarkan SK Menkeh No. JP. 3/173 tertanggal 28 Oktober 1968 Bismar ditarik ke Mahkamah Agung RI untuk menjabat sebagai panitera Mahkamah Agung. Pekerjaan tersebut dijalannya dengan sungguh-sungguh. Tiga tahun kemudian, tepatnya tahun 1971, berdasarkan SK Menkeh No. JP. 3/181/2 tertanggal 24 September 1971 Bismar dipercayakan menduduki jabatan Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur. Jabatan tersebut berakhir tahun 1982.

Setelah dipandang cukup berpengalaman di Pengadilan Negeri, Bismar ditugaskan sebagai hakim tinggi pada Pengadilan Tinggi Bandung, melalui SK Menkeh No.M.219 KF. 04-10-80 tertanggal 18 November 1980. Lebih kurang satu tahun kemudian, berdasarkan

¹⁹⁴ Sesungguhnya, sewaktu Bismar bertugas di Pengadilan Negeri Pangkal Pinang dia dipercayakan sebagai Ketua Pengadilan menggantikan Bapak Frederik Siagian, Ketua Pengadilan Negeri yang lama, yang sudah memasuki masa pensiun. Tetapi sang Ketua Pengadilan tidak mau menyerahkan jabatannya. Dia memohon penundaan masa pensiun setahun lagi. Bismar tidak menolak kehendak sang ketua itu. Dan dia pun tidak mau memaksakan kehendaknya, meskipun sebagian besar rekan sejawat Bismar mendesaknya agar melakukan protes. Sederhana sikap Bismar. Bahagiakanlah orang lain kalau mampu membahagiakan, walau karena itu harus ada pengorbanan. Sesuai pesan Rasulullah, "Jangan berikan jabatan kepada seseorang yang berharap-harap, apalagi meminta jabatar" (wawancara pribadi dengan Bismar Siregar).

SK Menkeh No. 2065 Kep. 04-04-1982 tertanggal 6 November 1982 Bismar diberikan kepercayaan yang lebih besar lagi yakni menjabat sebagai Ketua Pengadilan Tinggi Medan. Bintang Bismar semakin cemerlang. Hal itu terbukti setelah \pm 1 tahun mengabdikan di Pengadilan Tinggi Medan Bismar diangkat menjadi hakim agung¹⁹⁵ Mahkamah Agung RI yang merupakan puncak karir seorang hakim. Pengangkatannya sebagai hakim agung tersebut didasarkan pada SK Presiden RI No. 126/M/1984 tertanggal 28 Mei 1984. Tugasnya sebagai hakim agung dijalankannya dengan penuh rasa tanggung jawab yang tinggi, tanpa cacat-cela sampai ia pensiun pada 1 Desember 1995.

Setelah diuraikan secara singkat riwayat karir/jabatan Bismar, selanjutnya perlu dikemukakan tentang riwayat pendidikan profesional khususnya yang berkaitan dengan jabatannya sebagai hakim. Secara singkat dapat dikemukakan bahwa mungkin Bismar adalah salah seorang hakim yang beruntung. Dikatakan demikian karena beberapa kali dia diberikan kesempatan untuk mengikuti pendidikan tambahan sesuai dengan profesinya baik di dalam maupun di luar negeri. Khusus untuk pendidikan di luar negeri, beberapa kali Bismar mengikuti *summer course* untuk mendalami ilmu hukum dan meningkatkan ketrampilan dalam menerapkan hukum. Pendidikan-pendidikan tersebut antara lain: *summer course* di *University of Nevada di Reno (USA)* pada tahun 1973. Pada tahun yang sama juga (1973) Bismar diberikan kesempatan untuk belajar di *American Academy of Judicial Education University of Alabama di Tooscalusa (USA)*. Kemudian pada tahun 1979 diberikan kesempatan lagi untuk mengikuti pendidikan tentang peradilan di *University*

¹⁹⁵ Bismar diangkat menjadi hakim agung pada Mahkamah Agung RI atas jasa Fraksi Karya Pembangunan MIR RI. Fraksi inilah yang mempromosikannya sehingga Presiden RI dan MPR RI berkenan merestuinnya. Tetapi sebenarnya pengusulan Bismar menjadi hakim agung itu telah diperjuangkan oleh Fraksi Persatuan Pembangunan. Fraksi ini berusaha mencalonkannya melalui dua kali permohonan tetapi selalu ditolak (lihat juga Salma, opcit, h. 51-52).

of Texas di Dallas (USA). Kesempatan yang terakhir, Bismar mengikuti *summer course* di *Reyks Universiteit di Utrecht (Belanda)* pada tahun 1990.

2. Pengalaman dan Tantangan

Selanjutnya perlu diuraikan tentang pengalaman Bismar dalam mengadili perkara, baik yang menyenangkan maupun yang kurang menyenangkan. Dalam hal ini akan dikaitkan pula dengan berbagai hal yang mempengaruhi sikap dan pemikiran Bismar. Beberapa hal tersebut antara lain, lingkungan kerja, keluarga, kolega, sistem politik, perundang-undangan serta para pihak yang berperkara.

a. Pengalaman Yang Menyenangkan

Menurut pengakuan Bismar bahwa pada masa awal karirnya sebagai hakim, suasana lingkungan pengadilan sangat kondusif. Bismar merasa bahwa suasana tersebut yang membuat ia bisa mengembangkan dirinya sebagai seorang hakim yang mandiri. Di kala itu yang memimpin Mahkamah Agung adalah almarhum Prof. Dr. Wirjono Prodjodikaro, Prof. Soebekti dan Suryadi. Para Ketua Mahkamah Agung tersebut berfilsafat sederhana, biarkan hakim itu salah asal jangan sengaja berbuat salah. Berbuat salah itu manusiawi. Kalau tidak pernah berbuat salah, bagaimana ia mampu membina diri menghindari berbuat salah. Oleh karena itu maka yang berbuat salah bukan merupakan kondite yang tidak baik. Tetapi itu catatan, apakah ia melakukan kesalahan yang kedua kali. Kalau satu kali berbuat salah dan ia menyesalinya dan mau memperbaikinya *dus* itu kondite yang baik.

Jadi, jelas bahwa berbuat salah di dalam tugas kehakiman bukan sesuatu yang harus dicela dan diejek dan dilarang. Justru perbuatan tersebut harus disalut dan disupor, kalau ia berbuat salah kemudian mau memperbaikinya. Yang dilarang adalah

sengaja berbuat salah. Sengaja berbuat salah adalah maksiat atau setan. Bagi yang sengaja berbuat salah, tidak memperlihatkan citra penegak hukum dan keadilan tiada maaf dan ampun baginya, “dipecat”. “Itulah yang saya rasakan dan alami pada masa awal tugas saya sebagai hakim”, tegas Bismar.

Selain itu, lanjut Bismar, pada jaman itu juga para pimpinan Mahkamah Agung tidak pernah mengintervensi atau mencampuri urusan hakim bawahannya, terutama yang berkaitan dengan pengambilan putusan. Bawahan diberikan kebebasan penuh untuk menafsirkan dan menjabarkan serta menerapkan hukum. Lebih dari itu mereka (para pimpinan MA) juga memberikan kesempatan kepada bawahannya untuk berbeda pendapat dengan mereka dan bahkan menghargai setiap putusan bawahannya yang bertentangan dengan mereka. Kemudian Bismar mengenang kembali pernyataan Arif Wirjono ketika Bismar berkonsultasi dengan beliau. “Bismar, jangan meminta fatwa kepada hakim yang atasan, itu artinya hakim yang mandiri.”¹⁹⁶ Bismar juga mengenang Wirjono yang selalu memberikan pesan kepada para hakim untuk merujuk ucapan hakim kolonial Belanda Mr. Van Arckel, hakim anggota “*Raad van Justitie*” di Semarang. “Sekiranya ada perkara yang kasusnya sama diajukan lagi kepada saya, walaupun putusan saya telah dibatalkan oleh *Hoog-Gerechtshof* (Mahkamah Agung), saya akan tetap memutuskan berdasarkan atas apa yang saya rasa anggap adil.”

Lebih jauh Bismar mengemukakan, pada jaman dahulu pembatalan putusan seorang hakim bawahan oleh hakim atasannya tidak dijadikan alasan untuk menentukan jenjang karir seseorang. Dan juga hakim bawahan yang sering bertentangan pendapat

¹⁹⁶ Wirjono juga pernah mengemukakan, “Surat Edaran Mahkamah Agung ini *tidak mengikat* (kursif penulis) Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi, melainkan justru memberi pertolongan kepada mereka, yang mungkin sudah ada gagasan seperti yang termuat dalam Surat Edaran itu, tetapi ragu-ragu atau kurang berani menjalankan gagasan mereka itu!” (Bismar Siregar, *Islam dan Hukum*). Lihat juga pernyataan Arif Wirjono dan Soebekti yang ter kutip pada hal. 148 di depan.

dengan hakim atasannya tidak diperhambat karirnya. Sebaliknya, justru atasan sangat respek terhadap mereka. Biasanya atasan selalu mempromosikan mereka untuk menempati posisi yang lebih baik dan menantang mereka untuk bertindak lebih kreatif lagi.

Selanjutnya bismar menegaskan, kondisi lingkungan kerja yang kondusif itulah yang mendorongnya untuk memutuskan perkara secara kreatif dan mandiri tidak peduli apa pun reaksi orang. "Mungkin saya tergolong yang sering membuat putusan yang aneh dan ganjil, namun tidak pernah mendapat teguran keras dari atasan (Mahkamah Agung) baik langsung maupun tidak, apalagi pernyataan yang bersifat mengejek dan mencela serta memaksa mengapa memutus begini atau begitu? Cukup dalam pertimbangan putusan Mahkamah Agung beri alas hukum, dan dari yang demikian itulah si hakim dapat belajar menambah pengalaman." Kemudian Bismar mengemukakan bahwa banyak putusan-putusannya yang dibatalkan oleh hakim atasannya. "Kalau boleh dikatakan, dari semua putusan hakim di Indonesia mungkin putusan-putusan saya yang paling banyak dibatalkan. Misalnya kasus barang, di Medan. Saya putuskan bahwa persetubuhan yang disertai dengan janji kawin tetapi janji bohong, itu termasuk penipuan. Di sini kata barang diartikan juga jasa (*seks*).” Putusan ini dibatalkan oleh Mahkamah Agung. Tetapi dalam perkembangannya putusan itu menjadi suatu pengembangan dalam hukum pidana. Sekarang boleh dikata putusan itu sudah diterima masyarakat.¹⁹⁷

Berdasarkan uraian di depan diperoleh gambaran bahwa salah satu aspek yang mempengaruhi sikap dan pemikiran hakim Bismar Siregar adalah lingkungan kerja yang

¹⁹⁷ Uraian lebih lanjut tentang putusan "barang Bismar" ini lihat uraian Bab III sub C uraian tentang Aneka Putusannya dan Analisis.

kondusif pada masa awal karirnya sebagai hakim. Selain itu, juga didukung oleh kearifan dan kebijakan para pemimpin Mahkamah Agung RI pada waktu itu.

b. Tantangan

Berita di media massa menunjukkan bahwa dunia peradilan kita diperhadapkan pada berbagai macam masalah, antara lain, masalah penyuapan hakim, kolusi dan surat sakti. Dalam pembahasan ini penulis berupaya menampilkan pengalaman Bismar sebagai aktor yang terlibat langsung dalam proses penegakan hukum dan keadilan khususnya dalam memutuskan perkara di pengadilan. Apabila dirumuskan dalam bentuk pertanyaan, yakni apa dan bagaimanakah tantangan yang dihadapi Bismar dalam karirnya sebagai hakim? Bagaimanakah ia mensikapi permasalahan tersebut?

Berkaitan dengan hal tersebut di depan Bismar mengemukakan bahwa sewaktu menjalankan tugas sebagai hakim banyak tantangan yang harus dihadapinya, baik tantangan yang berasal dari dalam dirinya maupun yang berasal dari luar. Tantangan dari dalam misalnya, keadaan ekonomi keluarga. Diakui Bismar bahwa pada masa-masa awal karirnya sebagai hakim keadaan ekonomi sangat memprihatinkan (pas-pasan). Dampak dari hal ini Bismar menemui kesulitan untuk memenuhi kebutuhan hidup keluarga dalam sebulan. Hal itu terjadi ketika Bismar bertugas di Pengadilan Negeri di kota Pangkal Pinang.¹⁹⁸ Keadaan ini menggoda Bismar untuk berbuat di luar batas kemampuan, tanggung jawab dan wewenangnya. Namun hati dan pikiran Bismar tidak tergoyah sama sekali. Bismar selalu memegang teguh pada komitmen moral dan imannya yakni harus bekerja lurus dan jujur. Dan juga Bismar yakin dan percaya bahwa segala peristiwa yang menimpa dirinya bukanlah kebetulan terjadi. Dalam Islam katanya tidak ada yang kebetulan, semua yang terjadi adalah atas kehendak Ilahi atau seijin-Nya.

¹⁹⁸ Lihat juga pernyataan Ny. Bismar yang diuraikan pada hal. 103.

Demikian maka peristiwa yang menimpa dirinya adalah cobaan dari Allah untuk menguji keteguhan iman. Sejauh manakah dia tetap tabah dalam menghadapinya. Karena sadar akan hal itu maka Bismar menyerahkan permasalahannya kepada kehendak Ilahi. Sikap tersebut membawa hasil yang menggembirakan, dimana Bismar mampu melewati masa sulit tersebut dengan mulus.

Selain masalah ekonomi, Bismar juga menghadapi masalah lain yakni *background* ilmu hukum yang dimilikinya merupakan warisan kolonial. Sementara di sisi lain Bismar diperhadapkan pada permasalahan masyarakat yang berciri khas Indonesia. Bismar menyadari bahwa bekal yang didapatnya di bangku kuliah tidak cukup memadai untuk memecahkan kasus yang ditangani atau dihadapinya. Untuk mengantisipasi hal tersebut maka Bismar mendalami secara serius filsafat hukum Pancasila dan mempelajari dengan sungguh-sungguh hukum yang hidup di tengah masyarakat baik hukum adat maupun hukum agama terutama hukum agama Islam. Ternyata hasilnya tidak mengecewakan, dengan modal tersebut Bismar berhasil memecahkan setiap permasalahan yang dihadapinya sesuai dengan rasa keadilan dalam masyarakat.

Sedangkan yang termasuk tantangan yang berasal dari luar yakni, pengaruh para pihak yang berperkara, terdakwa dan orang-orang yang berkepentingan dengan kasus yang dihadapi, masalah sistem dan produk perundang-undangan.

1. Tantangan dari para pihak/terdakwa/pihak-pihak yang berkepentingan dalam perkara.

Menurut Bismar, salah satu tantangan yang berasal dari para pihak/terdakwa/orang berkepentingan dalam perkara adalah berupa upaya penyuapan. Hal ini terjadi bukan sekali saja tetapi berulang-ulang kali dialaminya. Cara yang ditempuhnya bermacam-macam. Ada yang secara terus terang

menyampaikan maksudnya tetapi ada juga yang secara tersamar-samar. Misalnya, memasukkan sejumlah uang dalam amplop, kemudian diserahkan kepadanya dengan disertai dengan ucapan, "Pak Bismar ini ada rejeki dari kami sekeluarga untuk Bapa sekeluarga. Kiranya Bapa tidak boleh menolak rejeki, karena hal itu bertentangan dengan iman." Cara Bismar mensikapinya, "Baiklah saya terima rejeki itu. Dan sekarang saya kembalikan rejeki itu kepada anda. Kalau tadi dikatakan tidak boleh menolak rejeki. Sekarang saya juga mengatakan hal yang sama, anda tidak boleh menolak pemberian dari saya dan keluarga karena hal itu juga bertentangan dengan iman."

Selanjutnya Bismar mengemukakan, peristiwa penyuapan yang dialaminya yakni pada waktu dia menangani kasus 115 kapal pukat harimau. Waktu itu Bismar diiming-imingi uang sebesar 5 juta rupiah per kapal. Keseluruhannya sebesar 575 juta rupiah. Tetapi Bismar tidak tergoda oleh iming-iming tersebut. Menurut Bismar rejeki itu tidak perlu dikejar-kejar karena rejeki berasal dari Tuhan. Dia sendirilah yang mengantarkannya melalui tangan sesama. Tanpa diduga dan disadari ada saja orang yang dengan tulus dan ikhlas mau meringankan beban kita. Bantuan yang demikian itu akan membawa berkah berlimpah dalam hidup. Uang seratus ribu bisa menjadi ratusan juta. Tetapi sebaliknya uang yang tidak halal, hasil penyuapan yang jumlahnya ratusan juta itu tidak akan membawa berkah dalam hidup kita dan menghancurkan kita. Bahkan dapat melenyapkan semua apa yang telah kita miliki. Sadar akan hal itu maka dalam kasus pukat harimau tersebut Bismar menolak penyuapan dan menjatuhkan *vonis*, kapal-kapal tersebut dirampas untuk negara.

Selanjutnya Bismar mengemukakan, kasus upaya penyuapan yang relatif besar itu merupakan pengalaman yang sangat menarik dan berharga dalam karirnya.

Sikapnya dalam kasus tersebut dijadikan pedoman dalam menghadapi peristiwa lain yang terjadi setelah itu. Kalau dalam perkara yang relatif besar saja cobaan dapat diatasi dengan mulus, apalagi dalam menghadapi perkara yang relatif kecil. "Alhamdulillah, sampai akhir jabatan sebagai abdi keadilan tidak pernah tergoda oleh penyuapan, baik dalam jumlah yang relatif besar maupun dalam jumlah yang relatif kecil."

Selain upaya penyuapan Bismar juga mengalami tantangan-tantangan lain dari para pihak, terdakwa. Misalnya, berupa ancaman keselamatannya. Bismar tidak pernah gentar menghadapi tantangan tersebut, yang datangnya dari manusia. Kemudian dia menegaskan, "Tidak akan terjadi atas diriku kecuali atas ijin Allah. Kalaupun atas ijinNya saya harus jadi korban, ikhlas aku ya, Tuhan. Engkaulah pelindung dan pembimbingku." Ancaman lain yang dialami Bismar yakni karirnya akan diperhambat melalui Ketua MA. Bagi Bismar, "Tidak ada yang perlu ditakuti. Siapa pun dia termasuk Ketua MA sebagai atasan saya. Dia tidak punya kuasa mempengaruhi putusan saya. Walau karena itu jabatan saya dicopot ikhlas aku berikan. Bukankah jabatan hakim itu, betapa pun merupakan amanat Tuhan bukan karena diminta. Oleh karena itu apa pun reaksi orang, tidak boleh mempengaruhi hati dan pikiran kita. Kita tidak boleh terombang-ambing. Setiap putusan, pertamanya harus dipertanggungjawabkan kepada Tuhan dan hati nurani bukan kepada manusia, atasan dan para pihak/terdakwa."

Tidak hanya itu saja, tantangan lain dari para pihak/terdakwa, yakni Bismar sering mendapat godaan-godaan dari wanita-wanita cantik. Katanya, dari gelagat-gelagat mereka terbaca bahwa ada niat untuk menyerahkan harga dirinya. Misalnya mereka duduk berhadapan sambil mengangkang kakinya. Sebagai manusia

lemah Bismar tersentuh perasaannya. Tetapi pada waktu menghadapi peristiwa-peristiwa tersebut Bismar selalu memikirkan isteri, anak-anak dan keluarganya di rumah. Di saat itulah dia kembali beristiqfar kepada Allah Yang Mahaesa. Dan atas kuasaNya lah sehingga godaan-godaan tersebut dapat diatasinya dengan baik.

Selain yang disebutkan di atas, Bismar juga sering mengadili perkara yang melibatkan sahabat-sahabat karibnya termasuk juga kolega hakimnya. Dalam menghadapi masalah-masalah tersebut timbul pergolakan di dalam diri Bismar. Dia harus memilih di antara dua alternatif yakni membela kawan-kawan ataukah menegakkan hukum dan keadilan. Dalam hal ini ternyata Bismar memilih menegakkan hukum dan keadilan. Hal ini dilakukan Bismar secara sadar sebab di dalam penegakan hukum dan keadilan tidak dikenal adanya perbedaan suku, agama, ras, jabatan, golongan, kolega, sahabat ataukah keluarga. Semua orang harus diperlakukan sama di depan hukum. Dengan kata lain penegakan hukum dan keadilan tidak pandang bulu.¹⁹⁹

2. Tantangan dari segi perundang-undangan.

Menurut pengakuan Bismar, tantangan lain yang dihadapinya dalam menjalankan tugasnya adalah faktor perundang-undangan. Banyak perundang-undangan kita, baik produk pemerintah kolonial maupun produk pemerintah Indonesia yang tidak sempurna. Ada yang tidak menjangkau semua realitas dalam masyarakat dan ada yang tidak mencerminkan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat atau tidak sesuai lagi dengan perkembangan masyarakat.

Dalam menghadapi kekurangan-kekurangan tersebut Bismar tidak pernah merasa risau dan cemas. Sebab hakim, demikian Bismar, bukanlah hanya sekedar

¹⁹⁹ Penegakan hukum dan keadilan yang tanpa pilih buluh, lihat uraian pada Bab II di depan.

corong undang-undang semata melainkan juga sebagai pencipta hukum. Dalam hal terjadi kekosongan hukum Bismar berupaya mengisi kekosongan tersebut melalui putusannya. Dalam arti Bismar dapat mengadakan undang-undang melalui putusannya (*judge made law*). Hal ini menurut Bismar, telah disediakan peluangnya dalam undang-undang. Bagi sang hakim, yang pertama, bila ia memutuskan perkara rujukan utama adalah tentu hukum tertulis, tetapi bila tidak ada hukum tertulis ia wajib menggali dan memutuskan perkara berdasarkan hukum tidak tertulis sehingga terciptanya keadilan.²⁰⁰ Menurut Bismar, hukum yang tidak tertulis meliputi, hukum adat dan hukum agama.

Salah satu contoh putusan Bismar yang bersifat penerobosan terhadap perundang-undangan adalah putusannya dalam kasus perzinaan antara pria dan wanita yang tidak terikat tali perkawinan, di Medan. Dari kacamata hukum positif perbuatan tersebut tidak terjangkau oleh KUHP. Tetapi Bismar menerobos KUHP tersebut dengan menjatuhkan vonis kepada terdakwa. Tetapi Bismar menemui kesulitan untuk menerapkan hukum tersebut sebab negara kita menganut azas legalitas. Itulah sebabnya dalam kasus tersebut diterapkanlah Pasal 378 KUHP tentang penipuan. Barang diartikan juga dengan jasa seks.²⁰¹

3. Tantangan dari segi sistem.

Menurut Bismar salah satu tantangan dari aspek sistem adalah menyangkut sistem hukum. Secara formal negara kita menganut *civil law system*. Menurut sistem ini hakim bukanlah pencipta hukum melainkan penerap hukum. Cara pandang tersebut menimbulkan konsekuensi yang lebih jauh, yakni hakim adalah corong

²⁰⁰ Vide penjelasan Pasal 14 ayat (1) dan Pasal 27 ayat (1) UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman yang terkutip pada Bab II.

²⁰¹ Uraian lebih lanjut tentang putusan barang Bismar, lihat hal. 184-189.

undang-undang, penjaga kepastian hukum dan prosedur formal. Pola pikir yang legalitas tersebut telah menghinggapi sebagian besar yuris kita termasuk hakim. Hal ini tentunya menyulitkan posisi sebagian hakim yang mandiri dan kreatif.

Selanjutnya Bismar mengemukakan, tantangan lain dari segi sistem yakni, dianutnya pola pikir yang menekankan bahwa hakim bawahan tidak boleh bertentangan pendapat dengan atasannya. Sebaliknya, mereka harus patuh dan taat pada atasannya terutama Mahkamah Agung. Dalam hal yurisprudensi misalnya, seorang hakim bawahan harus menghormati dan mentaati yurisprudensi MA. Demikian pun dengan Surat Edaran Mahkamah Agung RI, setiap hakim tidak boleh mengabaikan surat edaran tersebut. Sebagian besar hakim di Indonesia mengkeramatkan setiap perintah dan kebijaksanaan atasan termasuk yurisprudensi dan Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut di atas.

Kedua tantangan tersebut, demikian Bismar, membawa suatu konsekuensi yang besar, bahwa hakim yang berpola pikir dan bertindak tidak sesuai dengan sistem dipandang orang yang berada di luar sistem (*outsiders*) dan yang fatalnya mereka harus dikucilkan. Cap yang biasa diberikan kepada hakim-hakim tersebut adalah orang aneh dan ganjil. Bahkan ada yang tega menyatakan bahwa mereka itu adalah hakim yang *trouble maker* dalam suatu sistem. Ironisnya reaksi itu muncul tidak hanya berasal dari kaum awam, melainkan juga, terutama berasal dari kalangan intern lembaga peradilan, baik kolega hakim maupun atasannya.

Bagi sebagian hakim menyandang predikat tersebut di atas memang sungguh berat. Sehingga tidak heran kalau jarang ada hakim yang bertindak di luar sistem. Tetapi bagi Bismar, tantangan tersebut bukanlah alasan untuk mematikan kreativitasnya dalam menegakkan hukum dan keadilan. Dia sering melakukan

terobosan terhadap perundang-undangan yang tidak mencerminkan rasa keadilan. Dan juga dia sering mengabaikan yurisprudensi dan Surat Edaran Mahkamah Agung. Terhadap sikap dan tindakannya itu Bismar berkomentar, "Saya tidak peduli apabila sikap dan tindakan saya yang bertentangan dengan sistem yang berlaku menyebabkan timbulnya cemoohan, ejekan dan celaan sementara pihak, asal saja jangan sampai dicela oleh Allah SWT. Sebab segala sikap dan tindakanku terutama hanya dipertanggungjawabkan kepadaNya dan juga hati nuraniku."

4. Tantangan dari masyarakat.

Menurut Bismar, salah satu lagi tantangan yang dihadapinya adalah tantangan yang berasal dari masyarakat. Menurut Bismar, sebagian besar masyarakat menganggap bahwa dalam perkara pidana tidak diperkenankan diterapkannya putusan yang bersifat perdamaian. Dalam arti hakim tidak boleh mendamaikan pihak korban dengan terdakwa/tertuduh. Cara pandang ini membawa konsekuensi, apabila dalam kenyataannya ada hakim yang berani menerapkan putusan yang bersifat perdamaian maka muncul reaksi yang kurang menyenangkan hati. Hakim dituduh macam-macam. Paling tidak muncul anggapan bahwa hakim main mata dengan terdakwa. Kalau sudah ada dugaan seperti itu, maka dampak yang lebih jauh akan muncul sikap apatis dari para hakim untuk menyelesaikan perkara pidana secara perdamaian.

Bagi Bismar, reaksi yang kurang baik dari masyarakat tidak mematikan upayanya menyelesaikan perkara secara perdamaian apabila hal itu adalah jalan terbaik untuk mewujudkan keadilan. Dikatakannya lebih lanjut, yang paling penting adalah niat. Kalau niatnya baik untuk menegakkan keadilan, mengapa harus peduli dengan reaksi masyarakat tersebut. Bismar juga menegaskan, upaya perdamaian

dalam hukum pidana, bukanlah perbuatan yang tabu, tetapi sesuai dengan hukum yang berdasarkan Pancasila dan dijiwai Ketuhanan Yang Mahaesa. Khususnya, syari'at Islam.²⁰²

Berdasarkan uraian di atas maka dapat disimpulkan bahwa Bismar Siregar memiliki kecenderungan sikap dan pemikiran yang luhur. Beberapa kecenderungan tersebut antara lain beriman dan taqwa, jujur, polos, menjunjung tinggi nilai keadilan, kebenaran, kemanusiaan dan moral, berani mengambil sikap, arif, bijaksana dan bertanggung jawab, independen dan otonom, berwawasan luas, visioner, kritis, kreatif dan progresif.

Hal tersebut diperkuat pula oleh beberapa kolega Bismar baik sebagai hakim, pengacara dan polisi. Beberapa pandangan mereka diuraikan sebagai berikut. Mohamad Assegaf, SH,²⁰³ seorang pengacara yang terkenal di Jakarta menuturkan, "Saya termasuk orang yang berbahagia karena dapat mengikuti gerak, kiprah Bismar baik sebagai hakim maupun sebagai anggota masyarakat. Sewaktu saya bekerja di LBH Jakarta, Bismar mengajak kami (LBH, penulis) untuk menempatkan pos bantuan hukum (Posbakum) di Pengadilan Negeri Jakarta. Waktu itu beliau menjabat sebagai Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Utara. Posbakum ini berperan untuk memberikan bantuan cuma-cuma kepada terdakwa yang karena kemampuannya tidak dapat memanfaatkan jasa pengacara". Di sini nampak bahwa Bismar memiliki kepekaan pada keadilan. Dirasakan adil apabila seseorang didampingi oleh pengacara untuk menghadapi tuntutan jaksa sehingga tidak akan terjadi penghukuman karena kebodohnya atau ketidaktahuannya tentang aturan hukum. Selain itu Bismar juga memiliki keberanian moral untuk mengadakan pembaharuan hukum. Lebih dari itu, demikian Assegaf, Bismar orangnya terbuka, ramah, jujur, polos dan tidak arogan.

²⁰² Lihat uraian tentang syari'at Islam pada Bab II.

²⁰³ Wawancara penulis dengan Mohamad Assegaf, SH.

Hal itu tergambar dari tutur katanya yang lembut dan sorotan matanya penuh damai. Dan hal itu ditunjukkannya tidak hanya di ruang sidang tetapi juga di saat berbincang-bincang dengan beliau atautkah di saat dia memberikan pengajian atau kuliah subuh.

Mayjen (Purn.) Kusparmono Irsan²⁰⁴ juga memberikan kesan yang sama. Dikatakannya, “Saya sangat dekat dengan Bismar sejak beliau menjadi Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Utara. Pada saat yang sama saya menjabat sebagai Kapolres Jakarta Utara. Tugas saya sebagai penyidik selalu bersentuhan dengan Bismar sebagai hakim. Dari pengamatan saya diperoleh gambaran bahwa Bismar adalah figur hakim yang sangat ideal. Dia berwawasan luas, menguasai disiplin ilmunya, jujur, berintegritas pribadi yang tinggi, sederhana, terbuka, *low profile*, tanggung jawab dengan tugas dan tidak sesumbar”. Tidak hanya itu tegas Kusparmono Irsan, Bismar juga orang yang agamawan, hidupnya selalu diorientasikan pada dunia akhirat. Salah satu contoh misalnya, ‘Pernah saya mengangkut mayat pakai truk, lalu ditegur Pak Bismar, Pak Kusparmono, mengapa mayat diangkut pakai truk! Dalam Islam mayat seseorang itu harus dijunjung kalau mau dibawa ke kuburannya, tidak pernah diangkut pakai truk seperti yang anda lakukan”.

Dr. Adnan Buyung Nasution, SH,²⁰⁵ pengacara yang sangat terkenal di Indonesia mengemukakan, “Saya sangat dekat dengan Bismar Siregar dan cukup mengenal kepribadiannya. Pada waktu beliau menjabat Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Utara, tugas saya sebagai pengacara selalu berhubungan dengan beliau sebagai hakim. Hubungan itu semakin dekat ketika beliau mengajak kami di LBH Jakarta untuk membuka Posbakum di Kantor Pengadilan Negeri Jakarta Utara”. Lebih lanjut Buyung mengemukakan, “Menurut

²⁰⁴ Wawancara penulis dengan Mayjen (Purn.) Kusparmono Irsan.

²⁰⁵ Wawancara penulis dengan Dr. Adnan Buyung Nasution, SH.

kesan saya, Bismar Siregar adalah seorang hakim yang progresif, berwawasan luas, tidak legalistik, memiliki ketajaman hati nurani dan agamis”.

Sementara Prof. Dr. Paulus Efendi Lotulung, SH.,²⁰⁶ staf Litbang Mahkamah Agung mengemukakan, “Sejauh pengamatan saya, Bismar Siregar adalah seorang pribadi yang ramah, terbuka dan memiliki kepekaan dan kepedulian pada rasa keadilan masyarakat, selain itu dia memiliki kemampuan dan keberanian moril untuk menerobos kekakuan perundang-undangan. Dalam konteks negara kita yang sebagian besar produk perundang-undangannya merupakan peninggalan jaman kolonial maka dituntut peran hakim yang kreatif dan visioner, seperti model Bismar Siregar”.

J. Johansyah, SH.,²⁰⁷ hakim agung Mahkamah Agung RI mengemukakan, “Bismar adalah tipe pribadi yang terbuka, ramah, kompromis, demokratis serta menerima perbedaan pendapat, tidak saling mencela. Kesan ini dialami ketika saya bersama beliau bekerja di Mahkamah Agung. Kami berada dalam satu tim, yang bertindak sebagai ketua tim adalah Bismar Siregar. Semua keputusan ditempuh dengan jalan musyawarah. Beliau tidak pernah menyalahkan pendapat orang lain dan berusaha untuk menang sendiri”. Selain itu lanjut Johansyah, Bismar adalah seorang pribadi yang agamis tapi tidak fanatisme.

Sementara MP. Panggabean, SH.,²⁰⁸ hakim agung Mahkamah Agung RI menegaskan, “Pak Bismar itu orangnya baik. Soal dalam pengambilan keputusan, Bismar tergolong hakim yang unik. Dikatakan demikian karena pola pikirnya di dalam menangani setiap kasus selalu berangkat dari masalah dulu baru peraturannya. Tidak seperti kebanyakan hakim yang berangkat dari peraturannya lalu ke masalah yang dihadapi”. Dikatakannya lebih lanjut, Bismar adalah salah seorang hakim yang berusaha menggali

²⁰⁶ Wawancara penulis dengan Prof. Dr. Paulus Efendi Lotulung, SH.

²⁰⁷ Wawancara penulis dengan J. Johansyah, SH.

²⁰⁸ Wawancara penulis dengan M. Panggabean, SH.

nilai-nilai agama untuk diisi dalam putusannya. Upaya tersebut pada dasarnya baik, tetapi perlu lebih hati-hati di dalam penerapannya agar tidak terjadi menonjolkan subyektivitas pribadi hakim.

Adi Andoyo Sutjipto, SH,²⁰⁹ mantan hakim agung MA, waktu dimintai komentarnya tentang pribadi Bismar, beliau tidak memberikan jawaban yang tegas. Dia hanya memberikan kriteria hakim yang ideal yakni hakim yang menjunjung tinggi keadilan. Ciri-ciri seorang yang bersikap hidup adil adalah seperti keimanan pada Allah SWT, kejujuran, kesederhanaan, keluguan/kepolosan dan nriman. Dikatakannya lebih lanjut, "Anda tinggal memberikan jawaban sendiri tentang bagaimana sesungguhnya kepribadian Bismar Siregar".

Hal yang sama diungkapkan oleh M. Yahya Harahap, SH,²¹⁰ hakim agung Mahkamah Agung RI. Dia tidak memberikan jawaban yang tegas tentang kesannya terhadap kepribadian Bismar Siregar. Dia hanya menyatakan bahwa memang tugas hakim itu harus menegakkan keadilan, menjauhkan diri dari perbuatan tercela, tidak mudah diintervensi oleh kekuatan ekstra yudisial dan memiliki integritas pribadi yang tinggi.

3. Dinamika Putusan-putusan Bismar Siregar

a. Sistem Pengambilan Keputusannya

Apabila ditinjau dari peristilahan, kata sistem berarti cara atau metoda yang teratur untuk melakukan sesuatu. Sedangkan keputusan adalah pengakhiran proses pemikiran tentang apa yang dianggap sebagai suatu masalah.²¹¹ Dari arti kata tersebut, dapat diketahui bahwa sistem pengambilan keputusan adalah cara yang teratur untuk melakukan sesuatu, yaitu upaya pengakhiran suatu proses pemikiran dengan memilih suatu alternatif. Proses

²⁰⁹ Wawancara penulis dengan Adi Andoyo Soetjipto, SH.

²¹⁰ Wawancara penulis dengan M. Yahya Harahap, SH.

²¹¹ Lihat Jurnal Ilmiah Hukum, Kanun: No. 15/Tahun VI Desember 1996, Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala Darussalam – Banda Aceh, h. 15.

tersebut adalah proses pemikiran, penganalisaan situasi, kondisi dan masalah serta penentuan alternatif-alternatif pemikiran masalah-masalah baru atau potensial yang akan timbul sebagai alternatif yang akan dipilih.²¹² Terhadap arti pengambilan putusan tersebut S.P. Siagian berpendapat, pada hakikatnya pengambilan keputusan adalah suatu pendekatan yang sistematis terhadap hakikat suatu masalah, pengumpulan fakta-fakta dan data penentuan yang matang dari alternatif yang dihadapi dan mengambil tindakan yang paling tepat.²¹³

Perlu dikemukakan pula bahwa ada beberapa faktor yang mempengaruhi putusan seseorang. Beberapa faktor tersebut yaitu: (1) dinamika diri individu; (2) dinamika para kelompok orang dalam organisasi; (3) dinamika dari para lingkungan organisasi; (4) adanya tekanan dari luar; (5) adanya pengaruh kebiasaan lama; (6) adanya pengaruh sifat pribadi; (7) adanya pengaruh dari kelompok luar; (8) adanya pengaruh keadaan masa lalu.²¹⁴

Selain hal tersebut di atas, juga dipengaruhi oleh beberapa nilai yang hidup di tengah masyarakat dimana keputusan itu diambil. Nilai-nilai tersebut seperti: (1) nilai politis, dimana keputusan dibuat atas dasar kepentingan politik dari partai politik atau kelompok kepentingan tertentu; (2) nilai-nilai organisasi, dimana keputusan dibuat atas dasar nilai-nilai yang dianut organisasi seperti balas jasa dan sanksi yang dapat mempengaruhi anggota organisasi untuk menerima dan melaksanakannya; (3) nilai pribadi dimana keputusan dibuat atas dasar nilai-nilai pribadi yang dianut oleh pribadi pembuat keputusan untuk mempertahankan *status quo*, reputasi, kekayaan dan sebagainya; (4) nilai kebijaksanaan dimana keputusan dibuat atas dasar persepsi pembuat kebijaksanaan tentang kepentingan

²¹² Ibid.

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Ibid.

publik; (5) nilai ideologi seperti nasionalisme dapat menjadi landasan pembuatan kebijaksanaan.²¹⁵

Setelah diuraikan secara singkat tentang hakikat dan faktor-faktor yang mempengaruhi sistem pengambilan keputusan pada umumnya, muncul pertanyaan, bagaimanakan sistem pengambilan keputusan hakim khususnya hakim Bismar Siregar?

Secara umum dikemukakan bahwa ada dua tipe hakim dalam pengambilan putusan. *Pertama*, sebelum sang hakim mengambil keputusan terlebih dahulu berdialog dengan undang-undang semata. Setelah ditemukan dasar hukumnya dalam perundang-undangan kemudian diterapkan ke dalam kasus konkret. Tetapi di dalam penerapannya sang hakim tidak mempersoalkan apakah rumusan undang-undang masih relevan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Sudah cukup bagi dia apabila rumusan dalam perundang-undangan sesuai dengan kasus yang ditanganinya. Boleh dikata sang hakim di sini berperan sebagai terompet undang-undang semata. Prosedur seperti ini biasa diterapkan oleh hakim-hakim yang berpendirian normatif-dogmatis. *Kedua*, dalam pengambilan keputusan sang hakim terlebih dahulu berdialog dengan hati nuraninya. Dia bertanya pada hati nuraninya tentang ketepatan dari putusan yang akan diambilnya. Setelah berdialog dengan hati nuraninya kemudian baru dia mencari dasar hukumnya dalam perundang-undangan. Setelah ditemukan dasar hukumnya baru sang hakim mengambil keputusan. Tetapi putusan yang diterapkan bukan menurut bunyi undang-undang semata melainkan disesuaikan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Prosedur seperti ini biasa diterapkan oleh hakim-hakim yang berpendirian sosiologis.

Berbicara tentang penggolongan tipe-tipe hakim di Indonesia menarik sekali untuk dicermati pendapat Satjipto Raharjo²¹⁶ yang mengemukakan, "Membaca surat kabar di

²¹⁵ Ibid.

Indonesia yang memberitakan perilaku beberapa hakim sedikit banyak kita dapat membuat dua penggolongan. *Pertama* hakim yang apabila memeriksa, terlebih dahulu menanyakan hati nuraninya atau mendengarkan putusan hati nuraninya dan kemudian mencari pasal-pasal dan peraturan untuk mendukung putusan tersebut. *Kedua*, adalah tipe hakim yang apabila memutus, terlebih dahulu "berkonsultasi" dengan kepentingan perutnya dan kemudian mencari pasal-pasal untuk memberikan legitimasi terhadap "putusan perutnya itu."

Bismar Siregar dalam hal ini menganut tipe yang pertama. Bismar Siregar mengemukakan bahwa salah satu konsekuensi dari hukum yang berdasarkan Pancasila dan dijiwai oleh Ketuhanan Yang Mahaesa yakni rujukan utama dari setiap masalah termasuk pengambilan putusan, adalah iman. Karena itu sebelum sang hakim mengambil keputusan terlebih dahulu harus berkonsultasi dengan hati nuraninya yang murni. Sang hakim harus mempersoalkan, apakah pantas, adil dan benar serta tepat jikalau kasus yang ditangani diputuskan seperti ini ataupun seperti itu. Setelah memperoleh ketepatan hati sang hakim berdialog lebih jauh lagi, yakni berkonsultasi dengan hukum yang hidup dalam masyarakat baik hukum agama maupun hukum adat atau kebiasaan masyarakat. Setelah itu baru berdialog dengan undang-undang untuk mencari dasar hukum dari putusan-putusannya. Apabila ditemukan dasar hukumnya dalam perundang-undangan sang hakim tidak langsung mengambil keputusan tetapi perlu mempersoalkan, apakah rumusan dalam perundang-undangan tersebut (masih) sesuai atau tidak bila diterapkan pada kasus-kasus konkret yang sedang diprosesnya. Jikalau dia menemukan jawabannya baru putusan diambil. Putusannya bisa berupa menguatkan rumusannya yang tercantum dalam undang-undang, memperberat atau memperlunak/memperhalus sanksinya, ataupun rumusan undang-undang

²¹⁶ Kompas, 1 Agustus 1996, h. 4.

dikesampingkan sama sekali karena dipandang dan dirasakan tidak sesuai dengan nilai keadilan masyarakat.

b. Aneka Putusannya dan Analisis

Perlu dikemukakan bahwa sungguh banyak putusan Bismar yang sangat menarik untuk dianalisis. Tetapi karena keterbatasan waktu dan tempat maka tidak semua putusannya diangkat dalam pembahasan ini. Yang perlu diuraikan dalam pembahasan ini adalah beberapa putusan Bismar dalam perkara pidana. Putusan-putusan tersebut adalah sebagai berikut.

1) Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara – Timur No. 46/PID/78/UT/WANITA

a) Gambaran Umum Kasus

Kasus ini menyangkut penyanderaan yang disertai dengan penghinaan dan pengancaman yang dilakukan oleh Ny. Ellya Dado kepada Devy. Hal tersebut dilakukan Ny. Ellya Dado karena kecewa atau merasa tidak puas dengan sikap Devy yang telah merusak kendaraannya tetapi tidak dilakukan perbaikan yang memuaskan.

Tetapi perlu dikemukakan juga bahwa sebelum kejadian itu terjadi, antara keluarga Ny. Ellya Dado dengan Devy telah terjalin hubungan yang baik. Dimana Devy adalah sahabat karib dari Soraya Dado, anak Ny. Ellya Dado. Keduanya adalah kawan baik bekas satu sekolah dan hubungan itu tetap terbina sampai peristiwa itu terjadi.

Karena kasus tersebut adalah masalah pidana maka Jaksa Penuntut Umum mengajukan tertuduh ke depan persidangan pengadilan. Jaksa Penuntut Umum dalam surat tuduhannya mengajukan tertuduh ke pengadilan untuk diperiksa secara singkat (*summir*) dengan dakwaan yang bersifat alternatif. Pada pokoknya isi singkat dakwaan tersebut adalah sebagai berikut. *Pertama*, dakwaan primair bahwa

tersangka telah dengan sengaja dan melawan hukum telah merampas kemerdekaan orang, Devy, dengan melawan hak. Dan karenanya perbuatan tersebut melanggar Pasal 333 KUH Pidana. *Kedua*, dakwaan subsidair: bahwa tersangka dengan maksud hendak menguntungkan diri sendiri atau orang lain dengan melawan hak, memaksa Devy dengan kekerasan atau ancaman kekerasan supaya Devy menyerahkan barang-barangnya. Perbuatan tersebut melanggar Pasal 368 (1) KUH Pidana. *Ketiga*, dakwaan subsidair lagi: bahwa tersangka telah dengan sengaja dan melawan hukum telah menghina Devy dengan lisan. Perbuatan tersebut melanggar Pasal 315 KUH Pidana. Kemudian dalam surat penuntutannya Jaksa Penuntut Umum pada pokoknya menuntut agar tertuduh dijatuhi hukuman penjara selama 2 (dua) minggu dalam masa percobaan 1 (satu) bulan dan mengembalikan barang bukti berupa gelang mas dan cincin mas kepada saksi korban Devy dan membayar ongkos perkara karena melanggar pasal 315 KUHP.

Di tingkat pengadilan, kasus ini diupayakan agar diselesaikan dengan cara perdamaian antara korban dengan tertuduh. Karena telah terjadi kesepakatan berupa perdamaian di antara mereka, korban dan tertuduh maka pengadilan dalam putusannya melepaskan tertuduh dari segala tuntutan hukum.

b) Putusan

Dalam konsiderans putusannya dikemukakan beberapa hal sebagai berikut.

Menimbang bahwa karenanya pengadilan mempertimbangkan berdasar persetujuan antara pihak-pihak tentang penyelesaian secara damai, walaupun perbuatan tertuduh berdasar pengakuannya juga upaya bukti lainnya telah terbukti melakukan perbuatan yang dituduhkan, baik tuduhan primair, subsidair dan subsidair lagi, sehingga dari tuduhan yang terbukti itu tuduhan primairlah yang patut dipersalahkan atas dirinya

tertuduh, kepada saksi Devy disarankan menyampaikan pernyataan maaf kepada tertuduh dan telah diterima oleh tertuduh, sehingga secara fakta telah dapat diselesaikan persoalan antara saksi dan tertuduh.

Menimbang, bahwa menjadi pertanyaan selanjutnya, akankah boleh diterima penyelesaian perkara pidana dengan pernyataan dan penerimaan maaf disertai meniadakan penuntutan pidana yang terbukti itu atas diri tertuduh?

Menimbang, bahwa pernyataan tersebut patut dipertimbangkan, sepanjang belum pernah ataupun belum ada yurisprudensi perkara seperti itu, akan tetapi tidak tertutup ataupun dilarang dipertimbangkan penyelesaian seperti demikian, pengadilan pada kesempatan ini akan mempertimbangkan sebagai berikut: (a) bahwa hakikat peradilan dan memberi keadilan, ialah memulihkan kembali kegalingan (kepincangan) hubungan antara anggota masyarakat yang terganggu baik secara umum dan atau secara khusus, karena perbuatan seseorang; (b) bahwa dalam hal ini sebagai nyata dalam pernyataan dan penerimaan maaf, demikian pula kesepakatan ganti rugi atau kesanggupan mengganti rugi antara pihak-pihak akibat perbuatan telah dipulihkan, karenanya tidak melihat sesuatu alasan yang sangat prinsipil untuk menerapkan hukum secara harfiah atas perbuatan yang terbukti itu, bahkan adanya hukuman demikian akan menimbulkan, setidaknya-tidaknya akan meninggalkan cacat batin yang sesungguhnya tidak perlu lagi ada di antara pihak-pihak; (c) bahwa dalam penyelesaian perkara secara kekeluargaan, baik sebelum atau selama di persidangan, pengadilan patut dipertimbangkan yang demikian itu berdasar penjelasan Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang No. 14 tahun 1970, yakni sebagai hakim yang bijaksana, berdasar pertimbangan hubungan baik antara pihak-pihak, menyatakan perbuatan yang terbukti itu tidak lagi merupakan perbuatan yang dapat dituntut hukuman.

Dalam amar putusannya dinyatakan antara lain: perbuatan tertuduh Ny. Ellya Dado terbukti dengan sah dan meyakinkan baik tuduhan primair, sekundair dan subsidair lagi akan tetapi perbuatan-perbuatan itu dengan penyelesaian secara damai di antara pihak-pihak, tidak merupakan suatu kejahatan ataupun pelanggaran yang dapat dihukum lagi; Melepaskan tertuduh oleh karena itu dari segala tuntutan hukum.

c) Komentaar

Membaca konsiderans tersebut di depan, diperoleh gambaran bahwa Majelis hakim memutuskan perkara atas dasar perdamaian berupa saling maaf-memaafkan antara pihak tertuduh dengan korban yang disertai dengan kesediaan korban menyanggupi pembayaran ganti rugi kepada tertuduh. Penyelesaian perkara seperti ini memunculkan satu pertanyaan, apakah mungkin suatu perkara pidana diselesaikan secara perdamaian?

Atas pertanyaan tersebut, secara singkat dapat dikatakan bahwa penyelesaian perkara secara perdamaian tidak dapat diterapkan di dalam perkara pidana, kecuali hal terjadinya pelanggaran lalu lintas. Sebab prinsip umum dalam hukum pidana adalah memberikan perlindungan terhadap masyarakat (*social defence*)²¹⁷ baik terhadap individu (korban dan pelaku kejahatan) maupun, terutama, masyarakat luas.

Pertanyaan dan jawaban normatif tersebut memang memberikan masukan bagi kita bahwa Bismar cs. telah mengambil keputusan yang bertentangan dengan hukum positif yang berlaku, tetapi hal tersebut tidak dapat menjelaskan kepada kita tentang makna apa sesungguhnya yang terdapat di belakang putusan yang kontroversial

²¹⁷ Lihat komentar kasus nomor 4.

tersebut. Sehubungan dengan itu pertanyaan selanjutnya, apa motivasi Bismar cs. mengambil keputusan yang didasarkan atas perdamaian?

Menjawab pertanyaan tersebut dapat dikemukakan bahwa motivasi dasar Bismar mengambil keputusan yang bersifat perdamaian antara pihak yang berperkara yakni, untuk menegakkan nilai-nilai agama, khususnya Syari'at Islam. Telah diuraikan di depan bahwa syari'at Islam mengenal putusan yang bersifat perdamaian. Tepatnya hal ini diatur dalam surat Al Baqarah: 178/179 tentang hukum qishas, yang pada intinya tertuduh dapat dibebaskan dari hukuman jikalau terjadi pemberian maaf dan ampunan dari wali korban terhadap perbuatan tertuduh.²¹⁸ Selanjutnya, bagi Bismar penetapan putusan berdasarkan perdamaian itu tidak hanya berlaku dalam hal kejahatan –pembunuhan melainkan juga terhadap jenis kejahatan lain seperti penganiayaan, penghinaan dan pencurian,²¹⁹ dan tentunya juga termasuk kasus penyanderaan yang disertai dengan penghinaan dan pengancaman yang dilakukan oleh tertuduh terhadap korban, Devy dalam perkara tersebut di depan. Jadi, jelaslah bagi kita bahwa motivasi Bismar cs. dengan putusan perdamaianya adalah untuk menegakkan nilai-nilai agama khususnya syari'at Islam.

Selanjutnya perlu didiskusikan lebih jauh apa *message* yang disampaikan Bismar cs. dengan putusan perdamaianya itu? Tidak lain tentunya majelis mengajak sebagian besar yuris kita terutama hakim agar tidak boleh bimbang dan ragu untuk menegakkan nilai-nilai agama di dalam putusannya, apabila hal tersebut adalah jalan terbaik untuk mencapai keadilan dan perdamaian serta dapat mencegah

²¹⁸ Uraian yang lengkap tentang penyelesaian perkara secara perdamaian lihat pandangan Bismar tentang syari'at Islam mengutamakan maaf dan perdamaian pada Bab II.

²¹⁹ Ibid.

penghukuman yang menyebabkan terciptanya kebencian dan dendam kesumat di antara para pihak (lihat butir-butir pertimbangan di depan).

Apabila dikaitkan dengan UU No. 4/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman khususnya penjelasan Pasal 14 ayat (1) dan Penjelasan Pasal 27 ayat (1), yang intinya hakim wajib menggali hukum tidak tertulis, maka dapatlah dijelaskan bahwa upaya Bismar menetapkan nilai-nilai agama dalam putusannya adalah bagian dari upaya mewujudkan penggalian hukum tidak tertulis tersebut.

Perlu dielaborasi lebih jauh bahwa upaya penggalian nilai-nilai agama dalam rangka mengisi hukum nasional sejalan dengan pandangan beberapa pakar hukum kita antara lain Barda Nawawi Arief, Hazairin dan Gde Pudja. Pemikiran kedua pakar yang terakhir telah diuraikan pada catatan kaki no. 158 dan no. 159. Sedangkan pendapat dari Barda Nawawi Arief²²⁰ adalah sebagai berikut.

“Salah satu kajian alternatif yang sangat mendesak dan sesuai dengan ide pembaharuan hukum nasional saat ini, menurut pendapat saya ialah, kajian terhadap sistem hukum yang hidup di dalam masyarakat. Dikatakan demikian karena sering dinyatakan, bahwa sistem hukum nasional di samping hendaknya dapat menunjang pembangunan nasional dan kebutuhan pergaulan internasional, namun juga harus bersumber dan tidak mengabaikan nilai-nilai dan aspirasi hukum yang hidup dan berkembang di dalam masyarakat. *Nilai-nilai hukum yang hidup di dalam masyarakat itu dapat bersumber atau digali dari nilai-nilai hukum adat dan nilai-nilai agama*” (kursif penulis).

Jadi, jelas bahwa Barda Nawawi Arief mendukung upaya penggalian nilai-nilai agama untuk diisi dalam putusan hakim termasuk dalam hal ini adalah syari'at Islam.

²²⁰ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan Hukum dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998, h. 117.

2) Putusan Pengadilan Tinggi Medan No. 53/PID/1983/PT. Mdn

a) Gambaran Umum Kasus

Kasus ini menyangkut penganiayaan yang dilakukan oleh Zulhan alias Juan terhadap korban. Penganiayaan tersebut menyebabkan korban meninggal dunia.

Jaksa Penuntut Umum mengajukan perkara tersebut ke pengadilan dengan dakwaan secara alternatif. Dalam surat dakwaannya Penuntut Umum mendakwa tertuduh melakukan kejahatan sebagai berikut. *Pertama*, primair: melakukan kejahatan sebagaimana diatur dan diancam dengan pidana dalam pasal 340 KUH Pidana. *Kedua*, Subsidaire: melakukan kejahatan sebagaimana diatur dan diancam dengan pidana dalam pasal 351 ayat (3) KUH Pidana. *Ketiga*, subsidair lagi: melakukan kejahatan sebagaimana diatur dan diancam dengan pidana dalam pasal 253 ayat (3) KUH Pidana.

Pengadilan Negeri Medan, dalam putusannya No. 393/KIS/1982/PN Mdn, menyatakan bahwa terdakwa terbukti dengan sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana penganiayaan yang mengakibatkan kematian, dan bersalah atas dakwaan yang dirumuskan di dalam dakwaan lebih subsidair lagi. Dan hukuman yang dijatuhkan berupa pidana penjara 3 tahun 6 bulan.

Atas putusan Pengadilan Negeri tersebut, terdakwa mengajukan banding. Dan Pengadilan Tinggi Medan menyatakan menerima permintaan banding tersebut. Dalam pemeriksaannya Pengadilan Tinggi mengupayakan perdamaian antara terdakwa dengan pihak keluarga korban. Perdamaian tersebut dilakukan secara adat, dan hal tersebut tidak bertentangan pula dengan ajaran Islam sebagai agama yang dianut terdakwa dan keluarga korban. Atas dasar perdamaian inilah sehingga terdakwa dikenakan keringanan hukuman, berupa hukuman percobaan. Artinya

terdakwa tidak perlu menjalani pidananya, kecuali apabila dalam masa percobaan dia melakukan tindak pidana.

b) Putusan

Dalam konsiderans putusannya dikemukakan beberapa hal antara lain sebagai berikut.

Menimbang bahwa sebelum Pengadilan Tinggi menjatuhkan putusan dalam perkara ini, orang tua korban dan orang tua terdakwa telah mengadakan perdamaian secara adar bertempat di Pengadilan Tinggi Medan dan seterusnya.

Menimbang bahwa walaupun antara orang tua korban dan orang tua terdakwa telah mengadakan perdamaian akan tetapi terdakwa tidak dapat dilepaskan begitu saja dari tuntutan hukum, semata-mata karena alasan saling maaf-memaafkan sebagaimana halnya dalam hukum yang hidup dalam masyarakat yakni baik hukum adat seperti dilakukan antara pihak-pihak, demikian pula berdasarkan syari'at Islam dalam surat Al-Baqarah ayat 178, oleh karenanya Pengadilan Tinggi berpendapat tentang saling maaf-memaafkan tersebut hanya dapat dijadikan alasan dan pertimbangan faktor meringankan hukuman, bila dakwaan atas diri terdakwa dinyatakan terbukti.

Menimbang bahwa menjadi pertanyaan sebaliknya, hukuman apakah yang tepat dan sebaiknya diputuskan terhadap terdakwa, Pengadilan Tinggi mempertimbangkan adanya hukuman yang ditetapkan bersyarat berdasarkan pasal 14a dari KUHP adalah yang setepatnya, karena bukankah sampai pada saat putusannya ini diucapkan terdakwa telah menjalani penahanan selama satu tahun tiga belas hari serta bukankah penahanan seperti itu telah memberikan pengalaman yang pahit baginya, apa arti dan apa akibat melakukan pelanggaran hukuman.

Menimbang bahwa bilamana yang bersangkutan telah menjalani masa tahanan selama 1 (satu) tahun 13 (tiga belas) hari seperti dipertimbangkan di atas dan mengingat pula penyelesaian secara adat yang bersesuaian dengan ajaran Islam serta tidak pula bertentangan dengan hukum yang berlaku, maka Pengadilan Tinggi akan menetapkan hukuman bersyarat seperti diatur dalam pasal 14a KUH Pidana.

Kemudian dalam amar putusannya dikemukakan antara lain, menghukum terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dengan ketentuan bahwa pidana itu tidak akan dijalankan, kecuali dikemudian hari dengan putusan hakim bahwa terdakwa sebelum lewat masa percobaan 3 (tiga) tahun telah melakukan tindak pidana. Dan menguatkan putusan Pengadilan Negeri selebihnya; menghukum terdakwa untuk membayar biaya-biaya perkara yang timbul di kedua tingkat peradilan, yang dalam tingkat banding saja sebesar Rp 2.500,- (dua ribu lima ratus rupiah).

c) Komentar

Yang menarik dari kasus di depan yakni, majelis hakim (Bismar cs.) melakukan upaya perdamaian secara adat antara pihak korban dengan pihak terdakwa. Dan upaya perdamaian secara adat tersebut disinyalir oleh majelis sebagai perbuatan yang sesuai dengan Syari'at Islam yang diatur dalam Surat Al-Baqarah: 178.

Berdasarkan sudut pandang hukum pidana normatif, penyelesaian atas dasar perdamaian secara adat adalah sesuatu yang sangat lucu dan aneh. Karena hal itu tidak dikenal dalam hukum pidana, bahkan secara tegas bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1) KUHP. Namun, apabila ditinjau dari sisi lain, yakni hukum pidana dilihat

dari aspek nilai, apalagi hukum pidana sarat dengan pertimbangan nilai,²²¹ maka apa yang dilakukan oleh majelis hakim tersebut bukanlah sesuatu yang ganjil. Sebaliknya tindakan tersebut pada hakikatnya adalah suatu tindakan yang sangat cerdas dan terpuji. Mengapa? Karena hal itu menunjukkan eksistensi majelis sebagai aktor yang mampu mengedepankan dimensi nilai dari hukum pidana yang sering kalau tidak mau dikatakan selalu diabaikan oleh sebagian besar hakim dalam pengambilan keputusan. Kenyataan menunjukkan bahwa sebagian besar hakim kita sudah puas apabila putusannya sesuai dengan rumusan yang tercantum dalam undang-undang, tanpa mempersoalkan nilai apa yang terdapat di belakangnya.

Perlu dikemukakan bahwa sesungguhnya peran hakim untuk mengali nilai hukum yang hidup dalam masyarakat termasuk dalam hal ini berupa penetapan perdamaian secara adat adalah selaras dengan Penjelasan Pasal 14 ayat (1) dan Penjelasan Pasal 27 ayat (1) UU No. 14/1970 sebagaimana ter kutip di depan. Dalam penjelasan pasal tersebut ditegaskan bahwa hakim adalah penggali dan perumus nilai hukum yang hidup di tengah masyarakat. Dalam hal ini, hukum adat adalah termasuk hukum yang hidup di tengah masyarakat itu.

Berbicara tentang eksistensi hukum adat sebagai hukum yang hidup di tengah masyarakat tidak salah bila dikutipkan salah satu butir Resolusi Bidang Hukum Pidana pada Seminar Hukum Nasional ke-1 Tahun 1963. Dalam resolusi itu disebutkan, "Yang dipandang sebagai perbuatan jahat itu adalah perbuatan-perbuatan yang dirumuskan dalam KUHP Hal ini tidak menutup pintu bagi larangan perbuatan-perbuatan menurut hukum adat yang hidup dan tidak menghambat pembentukan masyarakat yang dicita-citakan". Kemudian dalam Seminar

²²¹ Barda Nawawi Arief, *opcit.*, h. 126-127.

Hukum Nasional VI Tahun 1994 dinyatakan bahwa hukum kebiasaan merupakan sumber hukum yang penting dalam kehidupan hukum nasional. Yang termasuk hukum kebiasaan adalah hukum adat yang berlaku dalam masyarakat etnis dan lingkungan hukum adat.²²² Bahkan eksistensi hukum adat itu telah dimasukkan dalam rancangan KUHP Nasional atau KUHP Konsep.²²³

Bertitik tolak dari uraian di depan maka semakin jelas bagi kita bahwa apa yang dilakukan Bismar cs. dalam putusannya yang merujuk pada hukum adat bukanlah sesuatu yang aneh seperti yang dinyatakan sementara pihak. Akan tetapi tindakan tersebut adalah karya agung yang pantas untuk dijadikan contoh oleh hakim yang lain dalam rangka pengembangan hukum nasional yang sesuai dengan watak bangsanya. Sebab disadari bahwa KUHP kita adalah warisan kolonial yang sebagian besar isinya tidak sesuai dengan moral masyarakat dan bangsa kita. Dalam hal ini menarik dikutipkan pendapat Barda Nawawi Arief.²²⁴ Dikemukakannya, sepanjang KUHP yang sekarang ada dinyatakan belum "mapan/mantap" (karena warisan kolonial dan masih harus diganti dengan KUHP Baru), maka sebenarnya ketentuan Pasal 1 KUHP harus digunakan secara bijaksana. Kalau tidak hati-hati dan kurang bijaksana, justru dapat menjadi "bumerang". Sungguh sangat tragis dan menyayat hati, apabila dengan dalih Pasal 1 KUHP, nilai-nilai hukum yang ada dan hidup di dalam masyarakat tidak dapat tersalur dengan baik atau bahkan ditolak sama sekali. Dikatakan tragis dan menyayat hati karena berarti nilai-nilai hukum adat/hukum yang hidup di dalam masyarakat telah dibunuh/dimatikan oleh bangsanya sendiri

²²² Dalam Seminar Hukum Nasional IV Tahun 1979 juga disinggung tentang keberadaan hukum adat (hukum tidak tertulis) dalam sistem hukum nasional. Dalam salah satu butir laporan seminar tersebut ditegaskan sebagai berikut, "... Hukum Nasional sejauh mungkin diusahakan dalam bentuk tertulis. Di samping itu hukum yang tidak tertulis merupakan bagian dari Hukum Nasional".

²²³ lihat rumusan Pasal 1 ayat (3) KUHP Konsep pada Bab II.

²²⁴ Barda Nawawi Arief, *Op.cit.*, h. 124.

lewat senjata/peluru/pisau yang diperolehnya dari bekas penjajah (yaitu lewat Pasal 1 KUHP/WvS).

Dalam konteks ini maka jelas bahwa tindakan Bismar untuk memutuskan perkara berdasarkan hukum adat adalah bagian dari upaya hakim mengatasi kelemahan yang terdapat dalam KUHP kita yang merupakan produk pemerintah kolonial sehingga eksistensi hukum sebagai sarana untuk menciptakan keadilan dapat terwujud.

3) Putusan Pengadilan Tinggi Medan No. 144/PID/1983/PT. Mdn

a) Gambaran Umum Kasus

Kasus ini menyangkut perzinaan yang dilakukan oleh Mertua Raja Sidabutar seorang kontraktor dengan Katarina br. Siahaan. Perzinaan terjadi karena didahului oleh janji kawin yang dilakukan oleh terdakwa. Karena adanya janji kawin tersebut maka korban menyerahkan kegadisannya kepada terdakwa. Tetapi pada akhirnya terdakwa tidak menepati janjinya. Karena itu korban mengajukan perkara ini kepada pihak berwajib untuk diteruskan ke pengadilan.

Dalam surat dakwaannya Jaksa Penuntut Umum mengajukan dakwaan secara kumulatif. Secara singkat dakwaan Penuntut Umum tersebut adalah sebagai berikut.

Pertama, terdakwa dituduh melakukan perbuatan cabul dengan orang di bawah umur dan karenanya melanggar pasal 293 KUH Pidana jo pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Drt. 1951. *Kedua*, didakwa melakukan penipuan, dan karenanya melanggar pasal 378 KUH Pidana. *Ketiga*, didakwa karena membuat perasaan tidak senang, dan karenanya melanggar pasal 335 KUH Pidana.

Majelis hakim Pengadilan Negeri Medan dalam putusannya No. 571/KS/1980/PN. Mdn tertanggal 5 Maret 1980 menyatakan bahwa tertuduh Mertua Raja

Sidabutar terbukti dengan sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan cabul dengan perempuan yang bukan isterinya. Dan oleh sebab itu ia dihukum dengan hukuman penjara selama 3 (tiga) bulan. Dengan ketentuan bahwa hukuman itu tidak akan dijalankan kecuali terhukum melakukan suatu perbuatan yang dapat dihukum sebelum lewat tenggang waktu 6 (enam) bulan.

Berdasarkan putusan tersebut maka Jaksa Penuntut Umum mengajukan permohonan banding ke Pengadilan Tinggi Medan. Permohonan banding tersebut dapat diterima oleh Pengadilan Tinggi. Dalam putusannya Pengadilan Tinggi Medan membatalkan putusan Pengadilan Negeri Medan. Terdakwa dinyatakan melakukan kejahatan penipuan.

b) Putusan

Dalam konsiderans putusannya dinyatakan beberapa hal sebagai berikut.

Menimbang bahwa walaupun Jaksa Penuntut Umum membuat susunan dakwaan secara kumulatif yakni dengan memakai dakwaan kesatu, kedua dan ketiga, akan tetapi jelas terlihat bahwa sebenarnya dakwaan bersifat alternatif dan seharusnya dengan susunan primer, subsidair dan meer subsidair.

Menimbang bahwa tentang melanggar pasal 378 KUHP sebagai dakwaan subsidair, unsur-unsur yang harus dipenuhi adalah sebagai berikut (1) dengan maksud untuk menguntungkan dirinya atau orang lain; (2) melawan hukum; (3) dengan memakai nama palsu, keadaan palsu, dengan tipu muslihat atau rangkaian kebohongan; (4) memberikan/menyerahkan barang tertentu.

Menimbang bahwa dalam perkara ini berdasar bukti surat yang diajukan terbukti adanya janji terdakwa, unsur pertama patut dianggap terbukti.

Menimbang bahwa tentang unsur kedua melawan hukum dari peristiwa yang terjadi terdakwa mengaku ia telah beristeri/berkeluarga dan beragama Kristen pula yang berarti ia terikat hanya boleh beristeri satu, sehingga ia tidak mungkin kawin dengan isteri kedua, sehingga perbuatan bersenggama dengan wanita yang bukan isterinya dalam hal ini Katarina br. Siahaan patut dinyatakan perbuatan melawan hukum.

Menimbang bahwa tentang unsur ketiga memakai nama palsu, keadaan palsu, atau rangkaian kebohongan seperti telah dipertimbangkan di atas tentang unsur pertama dan kedua, telah terbukti pula adanya keadaan palsu dan tipu muslihat sehingga unsur ketiga telah dipenuhi.

Menimbang bahwa tentang unsur keempat yaitu memberikan atau menyerahkan barang tertentu dipertimbangkan sebagai berikut. Bahwa sejalan dengan perkembangan teknologi modern dan kebudayaan, pengertian tentang "barang" ini semakin luas; Bahwa Pengadilan Tinggi khususnya dalam perkara ini akan memperluas juga pengertian tersebut dimana pengertian "barang" dalam pasal 378 dari KUHP ini termasuk juga "jasa" (kursif penulis); Bahwa di dalam peristiwa yang terjadi ini seperti telah dipertimbangkan di atas saksi Katarina br. Siahaan telah mengizinkan terdakwa bersenggama dengan Katarina br. Siahaan dengan harapan untuk dikawini; Bahwa seperti dipertimbangkan di atas persenggamaan tersebut memberi keuntungan kepada terdakwa sehingga dalam hal ini Mertua Raja Sidabutar dianggap telah menerima suatu "jasa" dari saksi Katarina br. Siahaan; Bahwa memang benar, dari segi hukum perdata perikatan hukum yang demikian adalah batal demi hukum karena bertentangan dengan undang-undang, sehingga walaupun ada cedera janji (wanprestasi) oleh terdakwa, hal ini tidak dapat digugat ganti rugi oleh saksi Katarina br. Siahaan, akan tetapi Pengadilan Tinggi berpendapat di bidang

pidana, perbuatan cedera janji tetap dapat dipertanggungjawabkan kepada terdakwa; Bahwa juga mengenai sesuatu yang melekat bersatu dalam diri seseorang, dalam hal ini yang dimiliki saksi Katarina br. Siahaan, juga termasuk dalam pengertian "barang", karena bukanlah ia telah menyerahkan kehormatannya, karena janji, bila diterima disenggama akan dikawini terdakwa.

Menimbang bahwa walaupun berkelebihan, khusus dan terutama dalam perkara ini tentang istilah barang, dalam bahasa daerah terdakwa dan saksi (tapanuli), dikenal istilah "bonda" yang tidak lain daripada barang, yang diartikan kemaluan, sehingga bila saksi Katarina br. Siahaan menyerahkan kehormatannya kepada terdakwa samalah dengan menyerahkan bonda/barang.

Menimbang bahwa karenanya berdasar pertimbangan tersebut Pengadilan Tinggi berpendapat bahwa unsur tersebut dalam pasal 378 KUHP telah dipenuhi, oleh karenanya dakwaan subsidair atas diri terdakwa patut dinyatakan terbukti, ia harus dipersalahkan dan dihukum atas dakwaan yang terbukti tersebut.

Pengadilan Tinggi juga mempertimbangkan bahwa kecuali perbuatan terdakwa yang dinyatakan terbukti masih ada perbuatan orang lain yang tidak bertanggung jawab, sehingga banyak korban yang tidak dapat menuntut perlindungan hukum, karenanya, keadaan seperti ini tidak dapat "ditolelir", dan harus mendapat tindakan yang tepat dan adil. Menimbang bahwa karenanya Pengadilan Tinggi berpendapat tentang hukum yang ditetapkan dirasa adil, bila oleh terdakwa dirasakan sebagai imbalan atas perbuatan melanggar hukum juga masyarakat diterima sebagai bertujuan memberi perlindungan hukum.

Dalam amar putusannya dikemukakan antara lain, membatalkan putusan Pengadilan Negeri Medan. Dan menyatakan bahwa terdakwa Mertua Raja Sidabutar

terbukti dengan sah dan meyakinkan bersalah melakukan kejahatan "penipuan". Serta menghukum dia dengan pidana penjara lamanya 3 (tiga) tahun. Dan menghukum lagi terdakwa membayar biaya perkara ditingkat banding sebesar Rp 2.500,- (dua ribu lima ratus rupiah).

c) Komentar

Menyimak putusan Bismar sebagaimana diuraikan di depan diperoleh gambaran bahwa Bismar bukanlah tipe hakim yang menjadi corong undang-undang (*letterknechten der wet*) semata melainkan sebagai pencipta hukum (*rechtsvorming*). Hal itu nampak dalam konsiderans putusan. Di dalam konsiderans putusannya Bismar berusaha memperluas pengertian barang yakni termasuk juga jasa. Yang dimaksudkan dengan jasa dalam hal ini adalah "jasa seks". Tetapi apabila dicermati lebih jauh, pada dasarnya upaya memperluas pengertian barang termasuk jasa adalah termasuk analogi hukum. Yang dimaksud dengan analogi adalah metode penemuan hukum oleh hakim dimana hakim mencari esensi yang lebih umum pada suatu perbuatan yang diatur oleh undang-undang dan pada perbuatan atau peristiwa yang secara konkrit dihadapinya.

Dalam pembahasan Bab II di depan dikemukakan bahwa salah satu azas yang fundamental dalam hukum pidana yakni analogi tidak dapat diterapkan dalam perkara pidana. Demikian berarti tindakan Bismar yang menganalogikan barang dengan jasa (seks) adalah suatu penyimpangan azas hukum pidana. Dengan kata lain, tindakan Bismar yang menerapkan analogi dalam hukum pidana termasuk tindakan yang tidak menyesuaikan diri dengan norma (*non-conform*). Namun tindakan tersebut menunjukkan jati diri Bismar sebagai aktor yang bebas dalam bertindak sebagaimana dikemukakan Parsons dengan konsep *volunterism*-nya.

Sebagai aktor yang memiliki kebebasan dalam bertindak, Bismar tidak mau terbelenggu oleh ketentuan formal dalam perundang-undangan. Misalnya, analogi tidak dapat diterapkan dalam hukum pidana.

Selanjutnya perlu dikemukakan apa motivasi Bismar berperilaku *non-conform* berupa menganalogikan barang dengan jasa? Singkat jawaban Bismar, tindakannya memperluas pengertian barang termasuk juga jasa didasari atas pertimbangan yang luhur yakni untuk memberikan perlindungan terhadap nilai-nilai kemanusiaan, nilai kepribadian dan kehormatan wanita, baik korban maupun kaum wanita pada umumnya. Dikatakannya lebih lanjut, disadari bahwa dalam sejarah umat manusia di muka bumi ini, kaum wanita menduduki tempat yang terhormat dan terpandang dalam masyarakat. Sebab setiap orang, baik nenek-kakek kita, orang tua, sanak saudara, anak-cucu dan keponakan kita serta diri kita sendiri pasti dilahirkan oleh seorang ibu yang namanya wanita. Oleh karena itu adalah menjadi tanggung jawab kita untuk memberikan penghormatan dan perlindungan kepada kaum wanita. Dalam rangka itu, demikian Bismar, maka dalam kapasitasnya sebagai hakim, dia berusaha menerobos perundang-undangan yang tidak memberikan perlindungan terhadap kaum wanita dari kejahatan kesusilaan, antara lain dengan jalan menganalogikan barang dengan jasa. Jadi, demikian Bismar, motivasi untuk menganalogikan pengertian barang dengan jasa yakni untuk memberikan perlindungan hukum terhadap nilai kemanusiaan, nilai kepribadian dan kehormatan kaum wanita.

Bertitik tolak dari uraian di depan diperoleh gambaran bagi kita bahwa Bismar tampil merombak sistem yang sudah mapan dengan menerapkan analogi dalam hukum pidana bukan untuk mencari popularitas dirinya, atau keuntungan diri sendiri,

orang lain yang memiliki power baik secara ekonomis dan politis atautkah membela kepentingan penguasa melainkan sebagai aktor yang menyuarakan keadilan. Dalam hal ini adalah menyuarakan kepentingan kaum lemah, kaum wanita yang kurang mendapat perlindungan dari sistem perundang-undangan yang ada. Jadi, dapat dikatakan bahwa munculnya tindakan atau perilaku Bismar yang *non-conform* berupa penerapan analogi dalam hukum pidana karena perundang-undangan yang ada tidak mencerminkan keadilan, sehingga Bismar tampil menyuarakan keadilan.

Tidak salah apabila penulis membandingkan perilaku hukum Bismar ini dengan perilaku hukum Marshall, sang hakim agung Amerika Serikat yang sangat populer. Pada tahun 1803, Marshall menyatakan bahwa pengadilan mempunyai kekuasaan untuk menyatakan undang-undang yang dibuat oleh Kongres sebagai tidak konstitusional.²²⁵ Jadi, di sini pengadilan telah menggariskan sendiri misi yang diembannya. Pengadilan tidak ingin hanya menjadi pelengkap untuk memutus perkara yang disodorkan kepadanya saja, melainkan ingin menjadi pelaku politik yang aktif. Pengadilan ingin menjadi *the champion of the dispossessed* dan merasa dirinya terpinggirkan untuk mewakili rakyat yang tidak diwakili atau yang diwakili (*unrepresented and under represented*).²²⁶

²²⁵ Perlu dikemukakan bahwa ucapan hakim agung Marshall tersebut digulirkan pada saat kedudukan dan peran pengadilan Amerika Serikat hanyalah sebatas memeriksa dan memutuskan perkara yang disodorkan kepadanya. Hakim tidak memiliki *power* dan kemauan untuk menciptakan hukum apalagi untuk mencabut undang-undang (lihat Satjipto Rahardjo, dalam Kompas loc.cit). Jadi, pernyataan Marshall bagi bangsa Amerika Serikat dan termasuk para hakimnya ketika itu merupakan pernyataan yang revolusioner, yang melawan arus atau melawan sistem. Dalam hal ini sama pulalah dengan perilaku hukum Bismar Siregar yang dipandang sebagai bertentangan dengan sistem yang berlaku.

²²⁶ Ibid.

4) Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara – Timur No. 02/03/PID/76/TIM/Tol. Ekonomi tanggal 6 Maret 1976

a) Gambaran Umum Kasus

Kasus ini menyangkut penyelundupan batangan emas dari luar negeri oleh Marzuki alias Gho Kie Tjong. Upaya penyelundupan dilakukan tertuduh dengan cara memasukkan batangan emas tersebut ke dalam kantong kain yang dililitkan di pinggangnya kemudian ditutupinya dengan baju luar (safari). Cara itu dilakukan agar luput dari pemeriksaan pegawai Bea dan Cukai di bandara Halim Perdanakusuma Jakarta.

Karena kasus tersebut maka Marzuki alias Gho Kie Tjong diajukan ke depan persidangan pengadilan. Berdasarkan surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum tertuduh didakwa dengan dakwaan alternatif. *Pertama*, dakwaan primair, perbuatan tertuduh melanggar ketentuan yang diatur dan diancam dengan hukuman menurut Pasal 1 ke-1 sub h jo Pasal 6 ayat (1) sub a UU No. 7/Drt. tahun 1955 sebagaimana telah diubah dan ditambah. *Kedua*, dakwaan subsidair, perbuatan tertuduh merupakan tindak pidana ekonomi sesuai dengan ketentuan yang diatur dan diancam dengan hukuman menurut Pasal 25 angka II sub a, c Ordonansi Bea (*Stbl.* 1931 No. 471) jo Pasal 1 ke-1 sub h jo Pasal 6 ayat (1) sub a UU No. 7/Drt. Tahun 1955 sebagaimana telah diubah dan ditambah. Kemudian dalam surat penuntutan (*requisitoir*) Jaksa Penuntut Umum menyatakan, tertuduh telah terbukti bersalah melakukan perbuatan yang dituduhkan primair kepadanya dan harus dipersalahkan menurut Pasal 26 b Ordonansi Bea (*Stbl.* 1931 No. 471) jo Pasal 1 ke-1 sub h jo Pasal 6 ayat (1) sub a UU No. 7/ Drt. Tahun 1955, karenanya menuntut supaya terhadap diri tertuduh, Marzuki alias Gho Kie Tjong dijatuhi hukuman penjara selama 4 tahun, dikurangi

waktu selama tertuduh berada dalam tahanan sementara, dan hukuman denda Rp 8.000.000,- (delapan juta rupiah), subsidair 6 (enam) bulan hukuman kurungan dan merampas untuk negara benda-benda yang telah dipergunakan sebagai alat bukti yaitu 8 (delapan) batang emas, serta surat-surat lainnya tetap dilampirkan dalam berkas perkara.

b) Putusan

Dalam konsideransnya dinyatakan beberapa hal, antara lain sebagai berikut.

Menimbang, bahwa karenanya khusus untuk memberikan gambaran tentang penyelundupan dan penetapan peraturan pemberantasan penyelundupan tidaklah harus disamaratakan. Harusnya ditimbang berbagai segi, baik cara maupun juga sifat dan jenis barang yang diselundupkan.

Menimbang, bahwa karenanya dari fakta-fakta tersebut nyatalah walaupun perbuatan tertuduh yang terbukti itu benar ialah penyelundupan, tetapi tidaklah harus dipersamakan dengan penyelundupan yang disinyalir pemerintah dewasa ini, karena itu walaupun Jaksa Penuntut Umum dalam pertimbangannya memberatkan tertuduh, bahwa tertuduh tidak mempunyai rasa hormat atas upaya pemerintah pada saat pemerintah menggalakkan dengan tindakan drastis pemberantasan penyelundupan, pengadilan tidaklah sependapat kalaulah semata-mata hal demikian tertuduh harus dijatuhi hukuman seperti dituntut jaksa.

Menimbang, bahwa karenanya khusus tentang hukuman yang seyogianya akan ditetapkan pengadilan tidak lain daripada harus melihat segala sesuatu dari berbagai segi dengan tetap mengindahkan serta memperhatikan kecuali kepentingan negara, masyarakat juga tidak terkecuali kepentingan tertuduh sendiri untuk menghindarkan dirinya dari perbuatan kejahatan.

Menimbang bahwa karenanya khusus dalam perkara tertuduh di atas baik dari sifat, cara, jenis, nilai perbuatan "penyelundupan" yang dilakukan, pada hakikatnya tidaklah termasuk kualifikasi yang disebut mengancam, menghancurkan perekonomian negara baik langsung maupun tidak, kecuali digolongkan sebagai pelanggaran formil semata-mata tentang pembayaran bea masuk, karenanya setelah memperhatikan pula pasport tertuduh yang merupakan bukti kepulangan perginya, tentu bukan hanya untuk berpariwisata, tetapi ada tugas-tugas tertentu pula yang selama pemeriksaan tidak dapat diungkapkan. Oleh sebab itu hanya berdasar yang terungkap itulah pengadilan mempertimbangkan hukuman yang setepat, setimpal dengan perbuatan itu serta pula untuk sikap dan tingkah lakunya di waktu mendatang dalam arti bersifat preventif.

Menimbang, bahwa syarat demikian diatur dalam Pasal 14 c ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana antara lain mengatur kewenangan hakim "menetapkan perjanjian istimewa yang lain pula tentang kelakuan si terhukum", yang tidak uraikan secara terperinci tentang apakah syarat istimewa itu, pengadilan pada kesempatan ini ingin untuk menafsirkan maksud pembuat undang-undang mengadakan pasal tersebut secara tidak terperinci tidak lain dari memberi kewenangan kepada hakim menafsirkan penggunaannya sesuai dengan kebutuhan, keadaan serta kenyataan pada saat peraturan itu diterapkan.

Menimbang, bahwa karenanya dengan memperhatikan catatan/mutasi dari pasport tertuduh adalah lebih tepat dan bijaksana bilamana dalam menjatuhkan hukuman dengan perjanjian istimewa yang telah diterapkan beberapa kali oleh pengadilan, ialah menyerahkan jaminan senilai tertentu dengan ketentuan bilamana pada waktu masa percobaan yang ditetapkan terhukum melakukan perbuatan melanggar hukum

jaminan tersebut dinyatakan dirampas untuk negara. Menimbang, bahwa karenanya pengadilan harus menilai segala sesuatu yang terjadi dalam kehidupan masyarakat tentang kebutuhan sarana hukum baik secara tegas dan/atau secara tidak tegas diatur agar benar-benar dirasakan manfaatnya bagi yang bersangkutan sendiri dan/ataupun masyarakat yang harus dilindungi kepentingan hukumnya.

Dalam amar putusan tersebut dikemukakan antara lain bahwa tertuduh Marzuki alias Gho Kie Tjong terbukti bersalah melakukan perbuatan-perbuatan yang dituduhkan dalam tuduhan primair, yaitu pada waktu mendarat di Lapangan Terbang Internasional Halim Perdanakusumah dari Singapura dengan sengaja tidak memberitahukan banyak, jenis atau harga barang yang di bawahnya ± 8 (delapan) kg emas dalam pemberitahuan tentang masuknya barang (*custom declaration*); Yang diancam dengan Pasal 26 b *Reglement Ordonansi* (*Stbld.* 1931 No. 471) jo Pasal 1 ke-1 sub h jo Pasal 2 jo Pasal 6 a Undang-Undang No. 7/Drt. Tahun 1955, oleh karenanya menghukum ia atas kesalahan itu dengan:

- (a) Hukuman penjara 1 (satu) tahun dengan ketentuan bahwa hukuman tersebut tidak perlu dijalankan kecuali jikalau kemudian hari dalam keputusan hakim diperintahkan lain, yaitu karena terhukum dipersalahkan melakukan tindak pidana sebelum berakhirnya masa percobaan selama 3 (tiga) tahun;
- (b) Akhirnya denda sebesar Rp 1.000.000,- (satu juta rupiah) atau subsider 6 (enam) bulan hukuman kurungan;
- (c) Perjanjian istimewa yakni menyerahkan jaminan senilai Rp 5.000.000,- (lima juta rupiah) dengan ketentuan bilamana terhukum melakukan perbuatan yang merupakan pelanggaran hukum untuk selama satu tahun dan ia dihukum karenanya jaminan tersebut dinyatakan dirampas untuk negara.

c) Komentor

Berdasarkan bunyi putusan tersebut di depan maka ada dua hal yang perlu digarisbawahi, yakni: (1) apa jenis metode penafsiran yang digunakan majelis (termasuk Bismar)? Dan (2) apa tujuan hukuman yang dijatuhkan majelis?

Pertama, metode penafsiran atau interpretasi yang digunakan. Dalam konsiderans, majelis menginterpretasikan "perjanjian istimewa" sesuai dengan kebutuhan, keadaan serta kenyataan pada saat peraturan diterapkan. Berdasarkan bunyi konsiderans tersebut diperoleh gambaran bahwa majelis menganut metode interpretasi sosiologis atau teleologis. Menurut metode interpretasi sosiologis ini maka undang-undang itu ditetapkan berdasarkan tujuan kemasyarakatan.²²⁷ Jadi dengan interpretasi ini maka peraturan perundangan-undangan yang masih berlaku tetapi sudah usang atau tidak sesuai lagi dengan kenyataan dalam masyarakat, dapat diterapkan tetapi harus disesuaikan dengan kenyataan, hubungan dan kebutuhan serta situasi sosial yang baru.

Berbicara tentang penerapan interpretasi sosiologis dalam hukum pidana menarik dikemukakan pendapat H.I. Sagel-Grandan.²²⁸ Menurut Sagel, keputusan-keputusan peradilan pidana dalam *rechtsvinding* dengan otonominya, perlu disesuaikan dengan norma-norma, azas-azas dan keyakinan hukum yang berlaku dalam masyarakat, dimana dia hidup dan berada. Dalam mengadakan tafsiran tersebut ia harus bergerak dalam ideologi masyarakat yang meliputi kehidupannya dimana ia berada. Dalam meneliti faktor-faktor manakah yang berpengaruh terhadap suatu putusan pidana, maka tidak dapat diabaikan bahan sosial (sosiologis)

²²⁷ Lihat Soedikno Mertokusumo, op.cit., h. 15.

²²⁸ Lihat H.I. Sagel-Grandan dalam Oemar Seno Adji, *Hukum-Hukum Pidana*, Jakarta: Elangga, 1984, h. 6.

dan psikologis.²²⁹ Jadi, metode interpretasi sosiologis dapat diterapkan di dalam hukum pidana.

Berdasarkan hal tersebut maka diperoleh gambaran bahwa upaya majelis (Bismar cs.) untuk menginterpretasikan maksud “perjanjian istimewa” sesuai dengan kenyataan masyarakat pada waktu peraturan itu diterapkan, memiliki sandaran teoritisnya. Sandaran yang dimaksud yakni, dimungkinkan adanya penerapan hukum pidana berdasarkan metode interpretasi sosiologis.

Apabila didiskusikan lebih jauh dapat dikemukakan bahwa interpretasi sosiologis yang diterapkan majelis mengandung suatu *message* (pesan suci) bagi kita terutama para hakim agar dalam menerapkan hukum terutama peraturan perundang-undangan yang sudah usang hendaknya tidak boleh berperan sebagai corong undang-undang semata, melainkan juga harus bertindak sebagai pembaharu hukum. Hal ini tentunya bermaksud untuk mencegah terjadinya penegakan hukum yang menciptakan ketidakadilan. Berkaitan dengan ini ada salah satu pameo yang sangar populer, “*summum ius summa iniuria*” (hukum yang paling tepat, yang sesuai dengan peraturan paling tidak adil).

Selanjutnya, jikalau kita kaitkan dengan kondisi perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia, nampaknya “*pesan suci*” majelis tersebut di depan sangat cocok untuk diterapkan oleh para hakim kita. Sebab realitas menunjukkan bahwa sebagian besar produk hukum kita, baik produk jaman pemerintahan kolonial maupun jaman pemerintahan RI, tidak sesuai (lagi) dengan rasa keadilan masyarakat.

²²⁹Tentang bagaimana peranan Bismar cs, memanfaatkan bahan psikologis dalam memutuskan suatu perkara diuraikan pada kasus nomor 6 di belakang.

Kedua, tujuan penghukuman. Dalam konsiderans butir 2 ditegaskan bahwa hukuman ditetapkan dengan mengindahkan dan memperhatikan kecuali kepentingan negara, masyarakat juga tidak terkecuali kepentingan tertuduh sendiri untuk menghindarkan dirinya dari perbuatan kejahatan. Kemudian dalam butir 6 konsiderans dinyatakan bahwa semua sarana hukum berupa perjanjian istimewa diterapkan dalam rangka memberikan perlindungan terhadap masyarakat dan yang bersangkutan itu sendiri.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, diperoleh gambaran bahwa tujuan pemidanaan menurut pandangan majelis adalah untuk perlindungan kepada masyarakat (*social defence*) dari kejahatan. Hal ini selaras dengan pendapat Bassiouni yang mengemukakan bahwa perlindungan masyarakat merupakan batu landasan (*a cornerstone*) dari hukum pidana.²³⁰ Tetapi perlu dielaborasi lebih jauh bahwa yang dimaksudkan dengan *social defence* menurut majelis bukan dalam arti berupa pembalasan dan penindasan terhadap pelaku kejahatan sehingga dia jera untuk melakukan kejahatan lagi, melainkan berupa perlindungan terhadap masyarakat secara keseluruhan termasuk pelaku kejahatan itu sendiri. Pandangan tersebut sejalan dengan konsepsi modern tentang perlindungan masyarakat dari kejahatan yang mengemukakan bahwa perlindungan masyarakat meliputi pencegahan terhadap kejahatan dan pembinaan para pelanggar.²³¹

²³⁰ Banda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Semarang: CV. Ananta, 1994, h. 89.

²³¹ Lihat Marc Ancel dalam Banda Nawawi Arief, *Ibid*, h. 90. Dikemukakannya, ada dua konsepsi atau interpretasi pokok mengenai "*social defence*" yang secara fundamental berbeda satu sama lain. 1) *Interpretasi yang kuno atau tradisional*, yang membatasi perlindungan masyarakat itu dalam arti "penindasan kejahatan" (*repression of crime*). Jadi menurut penafsiran pertama ini, "*social defence*" diartikan sebagai "perlindungan masyarakat terhadap kejahatan" (*the protection of society against crime*). Oleh karena itu, penindasan kejahatan merupakan "*the assential needs of social defence*". 2) *Konsepsi modern*, yang menafsirkan perlindungan masyarakat dalam arti pencegahan kejahatan dan pembinaan para pelanggar (*the prevention of crime and the treatment of offenders*); lihat juga pendapat Banda Nawawi Arief, *Ibid*, h. 102. Tujuan pemidanaan mengandung dua aspek pokok, yaitu: (1) Aspek perlindungan meliputi mencegah, mengurangi

Perlu dikemukakan bahwa konsepsi modern tersebut telah diterima oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada waktu terbentuknya seksi Perlindungan Masyarakat (*the social defence section of the United Nation*) pada tahun 1948.²³² Hal yang sama telah dianut oleh bangsa Indonesia, paling tidak oleh sebagian besar yuris kita. Dalam Simposium Hukum Pidana Nasional tahun 1980, dalam salah satu laporannya dinyatakan,²³³ "Sesuai dengan politik hukum pidana maka tujuan pemidanaan harus diarahkan kepada perlindungan masyarakat dan kejahatan serta keseimbangan dan keselarasan hidup dalam masyarakat dengan memperhatikan kepentingan-kepentingan masyarakat/negara, korban dan pelaku".

5) Pengadilan Negeri Jakarta Utara – Timur No. 5/PID.1976/UT. Tanggal 7 Januari 1976

a) Gambaran Umum Kasus

Perkara ini adalah perkara di bidang lalu lintas atau pelanggaran lalu lintas. Tertuduh Sapit bin Kamin pekerjaan sebagai sopir, karena kelalaiannya mengendarakan kendaraan (truk) menyebabkan tertabraknya Mhd. Jali bin Syafei. Karena kejadian ini saksi korban Mhd. Jali bin Syafei menyebabkan menderita kerugian sebesar Rp 45.000,- (empat puluh lima ribu rupiah).

atau mengendalikan tindak pidana dan memulihkan keseimbangan masyarakat. (2) Aspek perlindungan terhadap individu atau pelaku tindak pidana yang bertujuan memperbaiki si pelaku. Aspek pokok yang kedua ini dapat pula disebut aspek individualisasi pidana. Berbicara tentang individualisasi pidana, Barda Nawawi Arief lebih jauh menegaskan individualis pidana mengandung beberapa karakteristik antara lain sebagai berikut: 1) Pertanggungjawaban (pidana) bersifat pribadi/perorangan (azas personal); 2) Pidana hanya diberikan kepada orang yang bersalah (azas culpabilitas: tiada pidana tanpa kesalahan); 3) Pidana harus disesuaikan dengan karakteristik dan kondisi si pelaku; ini berarti harus ada kelonggaran/fleksibilitas bagi hakim dalam memilih sanksi pidana (jenis maupun berat ringannya sanksi) dan harus ada kemungkinan modifikasi pidana (perubahan/penyesuaian) dalam pelaksanaannya (Barda Nawawi Arief, *Op.cit.*, h. 43). Berkaitan dengan hal ini lihat juga Sheldon Glueck mengemukakan ada 4 (empat) prinsip yang harus mendasari proses individualisasi pelaku kejahatan, yakni: 1) *The treatment (sentence-imposing) feature of the proceedings must be sharply differentiated from the guiltfinding phase;* 2) *The decision as to treatment must be made by a board or tribunal specially qualified in the interpretation and evaluation of psychiatric, psychological, and sociological data;* 3) *The treatment must be modifiable in the light of scientific reports of progress;* 4) *The right of the individual must be safeguarded against possible arbitrariness or other unlawful action on the part of the treatment tribunal* (Ibid. h. 43, 44).

²³² Loc.cit.

²³³ Ibid., h. 89.

Kejadian tersebut menyebabkan tertuduh, Sapit diajukan ke sidang pengadilan. Dalam surat penuntutannya Jaksa Penuntut Umum pada pokoknya berpendapat serta berkeyakinan, bahwa kesalahan tertuduh Sapit bin Kamin adalah melakukan pelanggaran sebagaimana dituduhkan kepadanya dalam surat tuduhan yakni melanggar Pasal 9 ayat (3) Pen.L.P. jo Pasal 11 ayat (4) P.P.L. Karenanya menuntut agar tertuduh dihukum untuk membayar denda sebanyak Rp 10.000,- (sepuluh ribu rupiah) atau bahwa apabila denda tersebut tidak dibayar diganti dengan kurungan selama 1 (satu) bulan.

b) Putusan

Dalam konsideransnya dinyatakan antara lain sebagai berikut.

Menimbang, bahwa sebaliknya karena adanya peningkatan pelanggaran lalu lintas di Jakarta akhir-akhir ini, dan anggapan bagi umum, dengan telah selesainya perkara pidana telah selesai pulalah pertanggungjawaban dari tertuduh atas akibat pelanggaran itu, dan sebaliknya oleh pihak yang dirugikan, kecuali kerugian tersebut sedemikian besarnya masih merasa perlu untuk menuntut secara perdata ganti rugi melalui pengadilan yang tentunya akan memakan kecuali biaya juga waktu, tenaga dan lain-lain dan khusus dalam kasus seperti ini dimana kerugian yang diderita relatif kecil. Pengadilan ingin menerapkan maksud dan hakikat apa yang disebut dalam Undang-Undang Pokok Kehakiman peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan karenanya akan mempertimbangkan dapatlah diterapkan kecuali hukuman pidana juga sekaligus kewajiban membayar ganti rugi kepada pihak yang dirugikan.

Menimbang, bahwa untuk itu perlu dipertimbangkan tentang (a) dasar hukum dan (b) ukuran besarnya/jumlah ganti rugi itu. *Sub a dasar hukum:* (1) bahwa dalam Pasal 14 c ayat (2) tentang hukuman bersyarat. (2) bahwa akan tetapi kecuali

hukuman bersyarat berupa perjanjian umum demikian dalam Pasal 14 c ayat (1) KUHP diatur tentang adanya wewenang hakim mempertimbangkan perjanjian istimewa, antara lain: "Si terhukum akan mengganti kerugian yang timbul karena perbuatan yang dapat dihukum itu semuanya atau sebagian ditentukan dalam tempo percobaan itu", karenanya pengadilan berkesimpulan tentang dalam perkara pelanggaran lalu lintas seperti ini, adalah sangat tepat dan bijaksana untuk menetapkan pasal tersebut sebagai syarat perjanjian istimewa yang harus dipenuhi oleh terhukum yang secara langsung baik bagi dirinya sendiri adalah sebagai hukuman tambahan sebaliknya bagi si korban imbalan bagi kerugian yang dideritanya tanpa perlu mengorbankan waktu, biaya, tenaga dan lain sebagainya, sehingga benar-benar menjadikan apa yang disebut pengadilan yang cepat, dan sederhana serta biaya ringan itu; (3) Pengadilan mempertimbangkan untuk menetapkan pengembalian surat-surat kendaraan bermotor (STNK), hanyalah akan dilakukan bilamana telah nyata dan terbukti pembayaran ganti rugi dipenuhi. *Sub b besarnya ganti rugi:* bahwa tentang besarnya ganti rugi itu walaupun dalam Pasal 14 c ayat (1) itu diberi wewenang kepada hakim untuk mempertimbangkan jumlah ganti rugi itu apakah semuanya atau sebagian, pengadilan khusus dalam perkara ini cukup kiranya bilamana berdasar perhitungan saksi (korban) seperti tertera dalam pemeriksaan pendahuluan, ia telah menderita kerugian Rp 45.000,- (empat puluh lima ribu rupiah) yakni kerugian mana tidaklah terlampau memberatkan tertuduh dan juga benar-benar timbul karena kesalahan tertuduh sendiri, menetapkan jumlah tersebut sebagai jumlah ganti rugi yang harus dibayar oleh tertuduh.

Kemudian dalam amar putusan dinyatakan antara lain sebagai berikut menetapkan bahwa tertuduh Sapit bin Kamin bersalah terhadap pelanggaran:

mengemudikan truk tidak memperhatikan alat perlengkapan kendaraannya karenanya tidak dapat menguasai kendaraan itu sebagaimana mestinya. Menghukum tertuduh tersebut dengan hukuman: (1) denda sebesar Rp 10.000,- (sepuluh ribu rupiah); (2) dicabut hak mengemudinya buat lamanya 6 (enam) bulan; (3) menetapkan menahan bukti surat STNK B-9983-RR, atas kendaraan truk milik Kuniadi, kecuali tertuduh telah memenuhi kewajiban membayar ganti rugi Rp 45.000,- (empat puluh ribu rupiah) kepada saksi (korban) Philip Dev.Cop./M. Jali bin Syafei; menetapkan, bahwa apabila denda tersebut tidak dibayar akan diganti dengan hukuman kurungan selama 1 (satu) bulan.

c) Komentar

Berdasarkan putusan tersebut di depan diperoleh gambaran bahwa dalam menetapkan putusannya, Bismar cs. tidak hanya menetapkan hukuman pidana tetapi juga sekaligus dengan membayar ganti rugi kepada pihak korban yang dirugikan akibat kejahatan/pelanggaran yang dilakukan tertuduh.

Dari perspektif hukum acara pidana penggabungan antara kedua hal tersebut tidak dapat dilakukan hakim. Dalam kasus tersebut sebenarnya yang boleh dilakukan hakim adalah perkara pidananya harus diputuskan terlebih dahulu. Sedangkan masalah tuntutan ganti rugi dari pihak korban baru dapat diproses secara perdata setelah putusan pidananya ditetapkan. Tetapi, apa sesungguhnya motivasi Bismar cs. menyimpangi hukum acara pidana formal?

Menjawab pertanyaan tersebut, dapat dikemukakan bahwa ada dua motif Bismar cs. menetapkan putusan tersebut di depan. Kedua hal tersebut yakni, (1) untuk mewujudkan keadilan atau dengan kata lain guna terciptanya peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan; (2) selain motivasi tersebut sesungguhnya

ada motivasi yang tersembunyi di belakang putusan tersebut, yakni dengan putusan tersebut Bismar cs. ingin menegakkan nilai-nilai agama. Hal ini, demikian Bismar, selaras dengan maksud Surat Al-Baqarah 178 yang isi singkatnya, barang siapa dapat sebagian pengampunan dari saudaranya hendaknya dia balas kebaikan, serta serahkan dyat kepadanya dengan cara yang baik.²³⁴

Selanjutnya, apa *message* yang ditawarkan Bismar cs. dengan putusannya? Jawabannya sangat simpel. Diharapkan agar dalam menetapkan perkara sang hakim tidak boleh terpaku pada ketentuan formal pada perundang-undangan apabila dirasakan bahwa berperilaku seperti itu justru menyebabkan terciptanya ketidakadilan. Dan dalam rangka itu pula diharapkan agar hakim harus mempunyai tekad dan keberanian moril untuk mendasarkan putusannya pada nilai-nilai agama, dalam hal ini adalah Syari'at Islam.²³⁵

6) Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara – Timur No. 90/PID/1976/TIM tanggal 25 Februari 1976

a) Gambaran Umum Kasus

Kasus ini menyangkut pinjam-meminjam uang dengan suku bunga tinggi melebihi ketentuan dalam undang-undang. Dalam hal ini yang menjadi tertuduh adalah Ny. Meneria Marpaung Tampubolon. Ia adalah seorang ibu rumah tangga dengan 6 orang anak yang semuanya masih dalam tanggungan. Anak tertua masih kuliah di Institut Teknologi Bandung (ITB) sedangkan yang lainnya masih berada di Sekolah Dasar dan Sekolah Menengah.

²³⁴ Dikutip dari hasil wawancara penulis dengan Bismar Siregar. Dan menyangkut bunyi Surat Al-Baqarah 178, lihat hal. 135 di depan.

²³⁵ Lihat uraian kasus nomor 1 di depan.

Dalam kasus ini Ny. Meneria Marpaung Tampubolon meminjamkan uangnya kepada Haji Sutan Daulay (saksi). Uang tersebut digunakan H. Sutan Daulay untuk modal usahanya. Berdasarkan kesepakatan bersama bunga ditetapkan sebesar 7,5% per bulan. Namun, ketika pengembaliannya terjadilah sengketa perdata antara saksi dengan tertuduh, dimana saksi tidak mampu mengembalikan pinjaman tersebut. Dan hal ini pula berdampak pada masalah pidana.

Karena kasus tersebut terkait dengan masalah pidana maka Jaksa Penuntut Umum mengajukan tertuduh ke pengadilan. Jaksa Penuntut Umum dalam surat dakwaannya menyatakan bahwa tertuduh, Ny. Meneria Marpaung Tampubolon dengan sengaja telah menjalankan usaha bank tanpa izin yang sah dari Menteri Keuangan. Kemudian dalam surat penuntutannya (*requisitoir*) Jaksa Penuntut Umum pada pokoknya berpendapat dan berkeyakinan bahwa tertuduh telah terbukti bersalah melakukan perbuatan yang dituduhkan dan harus dipersalahkan menurut Pasal 38 Undang-Undang Perbankan No. 14 tahun 1967 oleh karenanya menuntut supaya Ny. Meneria Marpaung Tampubolon dituntut melakukan kejahatan seperti ditentukan dan diancam tercantum dalam pasal tersebut dan menuntut karenanya: (a) hukuman penjara selama 1 (satu) tahun, dan (b) hukuman denda Rp 500.000,- (lima ratus ribu rupiah) subsidair 6 (enam) bulan kurungan, serta membayar segala ongkos perkara dan menetapkan barang bukti berupa 3 (tiga) lembar akte notaris masing-masing No. 69/74, 9/74 dan 57/75, serta salinan putusan pengadilan perdata No. 110/75 G. dinyatakan disimpan dalam berkas perkara.

Pengadilan Negeri Jakarta Utara – Timur dalam putusannya menyatakan bahwa terdakwa dilepaskan dari tuntutan hukum.

b) Putusan

Dalam konsiderans putusan dikemukakan antara lain sebagai berikut.

- (1) Menimbang bahwa karena yang menurut hemat pengadilan dalam menilai sesuatu perbuatan apa yang disebut "Bank Gelap" harus diteliti maksud dan tujuannya dan tidak semata-mata ada/tidaknya izin resmi itu, agar putusan itu sesuai dengan apa yang dikatakan adil menurut hukum keadilan dan bukan keadilan menurut hukum peraturan.
- (2) Bahwa dari putusan demikian, pengadilan berkesimpulan kalaulah demi untuk rasa keadilan walaupun sesuatu secara yuridis formil telah benar, tetapi secara hakiki bertentangan dengan hati nurani keadilan, tidaklah dilarang kalau lebih tepatnya pula kalaulah suatu perbuatan secara yuridis formil telah memenuhi unsur pidana pasal tersebut terjadi ketidakadilan, harus memberikan keputusan yang lebih menguntungkan adanya keadilan.
- (3) Bahwa lebih dari itu lagi dalam menetapkan bersalah tidaknya tertuduh, pengadilan berkewajiban meneliti dan menelaah latar belakang kehidupan tertuduh pribadi, demikian pula keluarganya yang sepanjang terbukti di persidangan, suami tertuduh adalah purnawirawan, direksi suatu perusahaan negara karenanya adalah dari keluarga terhormat, ia mendapat pesangon untuk kemudian sebagian dari uang pesangon itu diputar dengan apa yang disebut "Bank Gelap" untuk membiayai rumah tangga yang terdiri dari 6 orang anak yang sedang mengalami pendidikan yakni yang tertua di Institut Teknologi Bandung dan selebihnya di Sekolah Lanjutan Atas dan Sekolah Dasar yang memerlukan biaya tidak sedikit.

- (4) Bahwa dari fakta persidangan itu dan latar belakang diri dan keluarga tertuduh, pengadilan tidak melihat suatu apa pun yang menyebabkan tertuduh telah melakukan usaha "Bank Gelap" yang didorong oleh rasa rakus dan tamak, tetapi semata-mata karena tertuduh sebagai seorang ibu yang merasa bertanggung jawab terhadap keluarganya telah termasuk seorang yang berbakat pengusaha dan/atau sejenisnya dapat memutarakan uang pesangon itu.
- (5) Bahwa karena itu sampailah kepada keyakinan walaupun secara formil telah terbukti apa yang dilakukan tertuduh melanggar hukum, tetapi sebaliknya menurut rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, bila tertuduh harus dihukum melakukan perbuatan yang dilakukan itu bukan lagi menegakkan keadilan tetapi sebaliknya melakukan ketidakadilan atau memperkosa keadilan.
- (6) Bahwa karenanya pengadilan pada kesempatan ini ingin pula menerapkan pertimbangan demikian khusus dalam perbuatan tertuduh ini walaupun secara formil telah terbukti akan tetapi tidak merupakan bahaya bagi masyarakat umum dan akan menyatakan tertuduh dilepas dari tuntutan hukum.

Dalam amar putusan dinyatakan antara lain sebagai berikut. Menyatakan bahwa tertuduh, Ny. Meneria Marpaung Tampubolon, terbukti melakukan perbuatan yang dituduhkan, tetapi khusus dalam perkara ini, perbuatannya itu tidaklah didorong oleh maksud-maksud yang bertentangan dengan kesusilaan dan keadilan akan tetapi sebaliknya untuk membantu saksi H. Sutan Daulay yang membutuhkan uang untuk modalnya, karenanya harus dinyatakan dilepas dari tuntutan hukum.

c) Komentar

Berdasarkan putusan majelis hakim tersebut di depan, ada beberapa hal yang perlu dikomentari. *Pertama*, majelis hakim telah menunjukkan eksistensinya sebagai

penegak hukum yang berdasarkan rasa keadilan dalam masyarakat bukan keadilan menurut rumusan formil dalam perundang-undangan (butir 1 konsiderans dan dikaitkan dengan butir 5). Hal ini sesuai dengan maksud penjelasan Pasal 27 ayat (1) UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman yakni, hakim wajib memberikan putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Kedua, pendekatan yang digunakan majelis hakim adalah bukan pendekatan dogmatis melainkan pendekatan non hukum khususnya pendekatan sosiologis dan psikologis. Hal ini tergambar dengan jelas dalam konsiderans butir 3. Ditegaskan bahwa hakim harus memperhatikan latar belakang hidup tertuduh dan keluarganya, kondisi rumah tangga, siapa suaminya, perannya dalam keluarga serta berapa anak-anak yang masih dalam tanggungannya.

Pada hakikatnya pendekatan sosiologis dan psikologis oleh hakim pidana sebagaimana diterapkan oleh Bismar cs. bukanlah sesuatu yang tabu melainkan sesuatu yang seyogianya dilakukan. Sebab tujuan hukum pidana adalah untuk mencapai kebenaran/keadilan yang sesungguhnya atau senyatanya, bukan keadilan/kebenaran yang formal menurut rumusan dalam perundang-undangan. Untuk mewujudkan hal tersebut hakim dapat menggunakan berbagai macam cara termasuk memanfaatkan pendekatan sosiologis dan psikologis.²³⁶ Dalam konteks ini, penjelasan Pasal 27 ayat (2) UU No. 14/1970 menegaskan,

²³⁶ Perlu dikemukakan bahwa pendekatan sosiologis dan psikologis yang dilakukan majelis dalam putusannya, selaras dengan ajaran sifat melawan hukum material dalam fungsinya yang negatif. E.P.H.R. Sitorus mengemukakan, meskipun pelaku dapat dipersalahkan karena melakukan perbuatan hukum melawan hukum formil (karena semua rumusan tindak pidana telah terpenuhi), hakim dalam putusannya perlu memperhatikan konteks sosial dan tujuan dari ketentuan undang-undang (kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembentuk undang-undang dengan ketentuan itu), sehingga perbuatan yang menurut kata-kata tertulis –tetapi tidak menurut jiwa-- termasuk dalam rumusan tindak pidana, tidak perlu berlaku sebagai tindak pidana (Sitorus dalam Eddy Rifai, *Korban Tenggelannya KNP Gurita*, Kompas 23 Februari 1996).

"Sifat-sifat yang jahat maupun yang baik dari tertuduh wajib diperhatikan hakim dalam mempertimbangkan pidana yang akan dijatuhkan. Keadaan-keadaan pribadi seseorang perlu diperhitungkan untuk memberikan pidana yang setimpal dan seadil-adilnya. Keadaan pribadi tersebut dapat diperoleh dari keterangan orang-orang dari lingkungannya, rukun tetangganya, dokter ahli jiwa dan sebagainya".

Sehubungan dengan hal tersebut menarik untuk diikuti pendapat C.P. CHR Oemen.²³⁷ Dikemukakannya hakim pidana harus memperhitungkan sifat dan seriusnya delik yang dilakukan, keadaan yang meliputi perbuatan-perbuatan yang dihadapkan kepadanya. Ia harus melihat kepribadian dari pelaku perbuatan, dengan umurnya, tingkat pendidikan, apakah ia pria ataupun wanita, lingkungannya, sifatnya sebagai bangsa dan hal-hal lain.

Ketiga, majelis hakim dalam menetapkan hukuman bukan berdasarkan bunyi perkataan dalam undang-undang melainkan berdasarkan jiwa dan semangat yang ada di belakang undang-undang yakni nilai keadilan. Hal ini terdapat dalam konsiderans butir 2, 5 dan butir 6. Secara singkat ditegaskan, meskipun perbuatan tertuduh secara formil bersifat melawan hukum tetapi karena tidak bertentangan dengan rasa keadilan dalam masyarakat maka yang bersangkutan dilepaskan dari tuntutan hukuman. Sebab bila yang bersangkutan dihukum maka yang terjadi adalah timbulnya rasa ketidakadilan atau perkosaan terhadap keadilan.

Perlu dikemukakan bahwa menerapkan hukum berdasarkan jiwa atau semangat yang terdapat dalam undang-undang, oleh Aristoteles disebut *epikeia*. Yang dimaksud dengan *epikeia*²³⁸ adalah suatu interpretasi terhadap hukum positif, tidak

²³⁷ C.P. CHR Oemen dalam Oemar Seno Adji, opcit., h. 8; lihat juga Yong Ohoetmur, dalam bukunya *Teori Etika tentang Hukum Legal*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1997, h. 104. Dikemukakannya, hukuman yang adil adalah hukuman yang menghargai kemanusiaan secara konfrontatif dan kontekstual tanpa diskriminasi. Hukuman yang adil konsisten dengan nilai dan visi hidup masyarakatnya, tidak memihak sang korban saja tetapi memperhitungkan juga pandangan, keyakinan, alam rasa si terpidana serta struktur sosial masyarakat setempat sebagai konteks tindakan kejahatan.

²³⁸ E. Sumaryono, *Etika Profesi Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995, h. 106-107. Lihat juga Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995, h. 122. Dikemukakannya, "Untuk bertindak secara adil, kata

menurut kata-katanya, melainkan menurut "semangat" atau suasana kebatinannya. *Epikeia* ini dipergunakan bila dalam menangani kasus-kasus yang dibatasi oleh sesuatu hukum mengalami kesulitan penanganannya atau penerapan hukum positif tidak pernah mencapai sasarannya.²³⁹

Selanjutnya perlu dipertanyakan apa *message* yang ditawarkan majelis melalui putusan tersebut di atas? Secara singkat dikatakan bahwa sang hakim seyogianya memiliki keberanian untuk menyampingkan perundang-undangan yang tidak sesuai dengan perasaan hukum dan nilai keadilan dalam masyarakat. Sang hakim juga harus memiliki komitmen moral untuk menerapkan hukum berdasarkan jiwa atau semangat yang terdapat di belakang undang-undang, yakni nilai keadilan. Selain itu, diharapkan agar sang hakim tidak boleh bimbang dan ragu untuk menggunakan pendekatan psikologis dan sosiologis dalam pengambilan keputusan apabila hal itu dipandang dapat mewujudkan keadilan.

c. Simpulan: Bismar Siregar Sang Abdi Keadilan

Bertitik tolak dari uraian tentang aneka putusan sebagaimana diuraikan di atas maka secara umum dapat disimpulkan bahwa Bismar adalah hakim yang mengabdikan pada keadilan yang berdasarkan Ketuhanan Yang Mahaesa. Dalam rangka mewujudkan peran tersebut

Aristoteles, seorang hakim harus menyelami sungguh-sungguh perkara-perkara yang konkret, seolah-olah ia saksi mata sendiri. Lalu ia harus menggunakan *epikeia*, yakni ia harus mempunyai suatu rasa tentang apa yang adil, apa yang tidak, yakni apa yang pantas".

²³⁹ Menurut Sumaryono, untuk dapat melaksanakan *epikeia*, syarat-syarat berikut ini harus dipenuhi. (1) *Epikeia* hanya dapat diterapkan pada hukum positif. (2) Hambatan-hambatan yang muncul dalam upaya pemenuhan tuntutan hukum benar-benar dirasakan berat dan tidak sebanding dengan keuntungan yang diharapkan. (3) Dalam kaitannya dengan konsultasi yang dirasakan sangat mendesak, terutama tentang hal-hal yang menyangkut pengecualian yang dipandang penting, banyak orang sering menipu diri mereka sendiri dengan berpandangan seakan-akan penalaran yang dilakukannya itu valid atau memadai. (4) Dalam perkara-perkara yang masih menimbulkan keraguan, maka upaya untuk mencari penjelasan pada instansi yang lebih tinggi adalah perlu. Namun bila *epikeia* dapat dilaksanakan, konsultasi ke atas kiranya tidak diperlukan lagi. (5) *Epikeia* tidak dapat diterapkan pada hukum-hukum yang berfungsi membatalkan sebuah pernyataan hukum dan juga tidak dapat diterapkan pada hukum yang menyebabkan subyek "tidak mampu" melakukan perbuatan hukum. Kesejahteraan umum menuntut adanya pengakuan atas perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan oleh setiap anggota masyarakat. (E. Sumaryono, opcit., h. 108-109).

Bismar berpolitik. Tetapi politik yang dimainkannya dalam arti positif yakni, bukan dalam kerangka politik *judicial restraint* yang hanya menjalankan politik patuh pada undang-undang²⁴⁰ melainkan politik *judicial activism*.²⁴¹ Yang dimaksud dengan politik *judicial activism* yakni, dalam menjatuhkan putusannya sang hakim dapat mengadakan pilihan dari berbagai alternatif tindakan yang tepat untuk tercapainya rasa keadilan dalam masyarakat. Alternatif-alternatif tersebut berupa konstruksi hukum (penciptaan hukum) dan berupa penafsiran hukum secara kreatif (pembaharuan hukum). Hal-hal tersebut tergambar dalam putusan-putusan Bismar cs. di depan. Yang bermakna penciptaan hukum²⁴² tercermin dalam Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur No. 46/PID/1978/UT/WANITA dan Putusan Pengadilan Tinggi Medan No. 53/PID/1983/PT. Mdn (dalam dua putusan tersebut majelis menetapkan keputusan yang bersifat perdamaian), Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur No. 5/PID/1976/UT Mdn (dalam hal ini majelis menetapkan hukuman pidana sekaligus dengan ganti kerugian), dan Putusan Pengadilan Tinggi Medan

²⁴⁰ lihat Satjipto Rahardjo, dalam harian Kompas, 23 Juni 1997, h. 13.

²⁴¹ Berbicara tentang politik *judicial activism*, Satjipto Rahardjo mengemukakan, sebaiknya pengadilan mengikuti politik *judicial activism*. Dengan berpolitik tersebut dimaksud kemauan untuk membuat putusan-putusan yang bernilai monumental bagi pembangunan bangsa ini. Dalam suasana transformasi menuju suatu masyarakat Indonesia baru, sebagaimana dicita-citakan oleh UUD 1945, maka peradilan sebaiknya tampil sebagai salah satu motor penggerak yang penting (Kompas, Ibid.).

²⁴² Sesungguhnya ada satu putusan majelis hakim (termasuk Bismar) yang bersifat penciptaan hukum yang dirasakan sangat menarik sekali. Tetapi sayang sekali penulis tidak dapat memperoleh naskah putusannya. Isi singkat putusan tersebut adalah sebagai berikut. Pada waktu Bismar menjabat sebagai Ketua Pengadilan Negeri Medan, dia menangani perkara yang tergolong narkoba yang dilakukan oleh Bachtiar dan Cut Mariana. Sewaktu di tingkat Pengadilan Negeri terdakwa dikenakan hukuman yang sangat rendah yakni 10 bulan penjara dan denda Rp 2.000,-. Jaksa Penuntut Umum dan terdakwa tidak melakukan banding. Tetapi Kepala Kejaksaan melakukan intervensi dengan mengajukan banding. Bismar menyatakan menerima banding Kepala Kejaksaan. Dalam putusannya, dia menjatuhkan vonis kepada para terdakwa masing-masing Bachtiar Tahir 10 tahun penjara dengan denda 5 juta rupiah dan Cut Mariana 15 tahun dan denda 15 juta rupiah. Dalam tingkat kasasi, Mahkamah Agung RI menguatkan putusan Pengadilan Tinggi Medan tersebut. Demikian maka putusan tersebut telah menjadi kekuatan hukum yang pasti (Dari wawancara pribadi dengan Bismar dan dari buku Bunga Rampai Karangan Tersebar-2 Bismar Siregar, Jakarta: CV. Rajawali, 1989, h. 123-125). Apanya yang menarik dari putusan tersebut? Singkat saja bahwa dengan putusan tersebut Bismar mengadakan penerobosan terhadap ketentuan formal dalam prosedur beracara di pengadilan. Dimana dia menerima permohonan banding Kepala Kejaksaan Negeri yang sebenarnya tidak berwenang melakukan banding. Yang berwenang melakukan banding adalah Jaksa Penuntut Umum dan terdakwa. Hal itu dilakukannya dengan satu tekad dan motivasi yakni, demi terciptanya penegakan hukum yang sesuai dengan rasa keadilan dalam masyarakat (wawancara pribadi dengan Bismar).

No. 144/PID/1983/PT (dimana majelis menganalogikan kata "barang" dengan "jasa"). Sedangkan yang bersifat pembaharuan hukum tergambar dalam Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur No. 02/03/PID/1976 (dalam hal ini majelis menginterpretasikan kata perjanjian istimewa dalam undang-undang sesuai dengan situasi pada waktu peraturan itu diterapkan) dan Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara-Timur No. 90/PID/1976/Tim (majelis mengambil keputusan yang didasarkan atas rasa keadilan yang berkembang dalam masyarakat bukan keadilan menurut undang-undang).²⁴³

Selanjutnya perlu dikemukakan bahwa di dalam menjalankan politik *judicial activism* tersebut Bismar tampil mengedepankan hati nuraninya. Akan tetapi hati nurani yang dimaksud bukan hati nurani yang subyektif --yang menyuarakan kepentingan diri sendiri ataukah membela kepentingan penguasa atau kelompok tertentu-- melainkan hati nurani sosial. Dalam arti hati nurani yang menyuarakan kepentingan-kepentingan masyarakat yang terpinggirkan, tertindas, terabaikan, terlupakan dan yang kurang mendapat perlindungan hukum atau biasa disebut kaum marginal (*powerless*). Tindakan tersebut selaras dengan pandangan Satjipto Rahardjo²⁴⁴ yang mengemukakan, pengadilan harus mampu dan berani tampil menyuarakan hati nurani masyarakat. Pengadilan yang bekerja penuh empati atau yang berhati nurani menjadi impian rakyat. Artinya, institusi tersebut hendaknya tidak hanya menjadi mesin undang-undang, tetapi yang mengamati kehidupan bangsanya secara intens dan dengan demikian turut merasakan akan suka-duka bangsanya pula.

Berdasarkan perpektif teori ilmu hukum dapat dikatakan bahwa apa yang dilakukan Bismar menunjukkan kepada publik tentang eksistensinya sebagai penganut aliran idealis

²⁴³ Komentar yang lengkap atas putusan pengadilan tersebut telah dibahas pada Bab III sub C dalam uraian tentang Aneka Putusannya dan Analisis.

²⁴⁴ Satjipto Rahardjo, dalam *Harian Kompas*, Februari 1996, h. 4.

bukan aliran minimalis. Menurut aliran minimalis, hukum sudah dijalankan apabila peraturan-peraturan sudah diterapkan sesuai dengan apa yang tercantum di situ. Sedangkan aliran idealis menyatakan, menerapkan peraturan begitu saja tidak cukup, melainkan kita juga perlu memikirkan nilai-nilai dan cita-cita yang ingin diwujudkan oleh hukum dan tidak dengan mudah dibaca dalam peraturan hukum. Hukum bukan semata-mata teknologi, melainkan sarana untuk mengekspresikan nilai dan moral.²⁴⁵

Selanjutnya perlu dikemukakan bahwa dari kacamata etika profesi hukum, tindakan Bismar menjalankan *judicial activism* menunjukkan bahwa ia berusaha menekuni profesinya secara profesional dan bertanggung jawab. Hal itu dapat dilakukannya karena ia memiliki kepribadian yang kuat dan tangguh.²⁴⁶ Dalam Bab III bagian A dan B telah dipaparkan bahwa Bismar adalah tipe pribadi yang memiliki kepribadian yang luhur yakni, menjunjung tinggi nilai keadilan, kebenaran dan kejujuran, beriman dan taqwa, bertanggung jawab serta memiliki kemandirian moral. Patut diduga, bahwa sikap-sikap yang luhur tersebut terpantul pula dalam putusan-putusannya. Sebab menurut teori kepribadian sikap-sikap seseorang ikut mempengaruhi perilaku, tindakannya. Daniel J. Meuller²⁴⁷ mengemukakan, sikap membangun komponen penting nomor satu dalam jiwa manusia. Secara kuat sekali mempengaruhi segala keputusan kita.²⁴⁸ Dalam kaitan dengan ini Satjipto Rahardjo mengemukakan, keputusan hakim merupakan fungsi yang langsung dari sikap-sikap.²⁴⁹ Hal ini selaras pula dengan teori rasionalitas psikologis yang dikemukakan Glendon Schubert sebagaimana diuraikan pada kerangka teoritis di depan. Secara singkat teori ini menyatakan

²⁴⁵ Ibid.

²⁴⁶ Ciri-ciri kepribadian yang kuat dan tangguh, lihat uraian Bab II di depan.

²⁴⁷ Daniel J. Meuller, (terj. Eddy S. Kartawidjaya), *Mengukur Sikap Sosial, Pegangan untuk Peneliti dan Praktisi*, Jakarta: Bumi Aksara, 1986, h. 10.

²⁴⁸ Lihat juga Frans Magnis-Suseno, *Etika Dasar*, Yogyakarta: Kanisius, 1989, hal. 58. Dikemukakannya, tindakan merupakan ungkapan sepenuhnya dari sikap hati.

²⁴⁹ Satjipto Rahardjo, opcit, hal. 318.

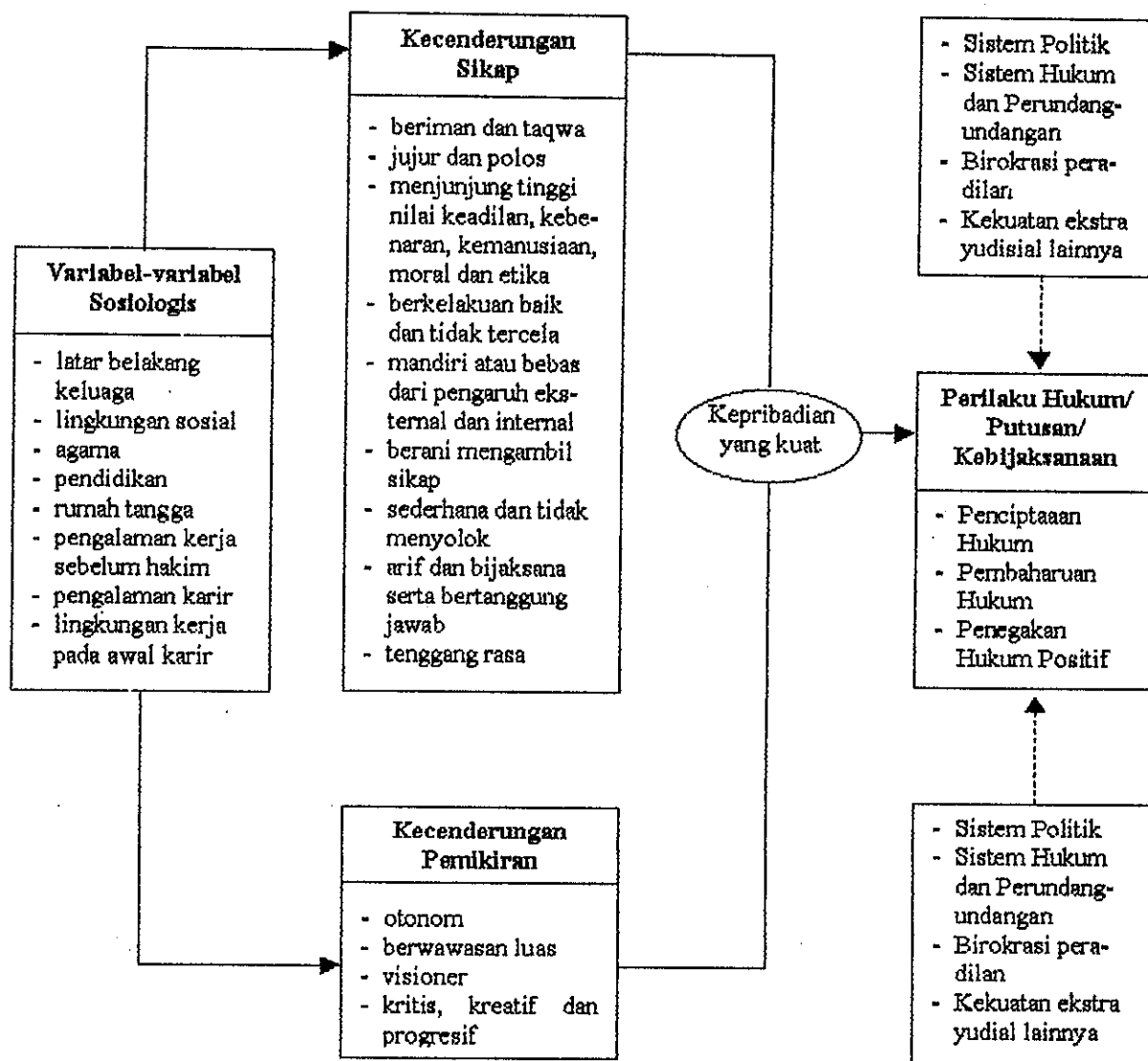
bahwa struktur kepribadian seseorang yang meliputi sikap-sikap, ideologi yang dianutnya, keyakinan-keyakinan dan harapan-harapannya serta pemahamannya tentang sesuatu turut menentukan putusan apa yang akan diambilnya dan bagaimana ia harus mengambil suatu keputusan.²⁵⁰

Ringkasnya, dapat disimpulkan bahwa Bismar adalah tipe hakim yang mengabdikan pada keadilan. Untuk memainkan peran tersebut dengan baik, Bismar berpolitik. Dalam hal ini dia menerapkan politik *judicial activism* bukan politik *judicial restraint*. Peran politik tersebut dapat dimainkannya dengan baik karena didukung oleh profesionalisme yang tinggi baik dari segi keterampilan menerapkan hukum maupun segi kepribadiannya.

Perilaku hukum hakim Bismar Siregar sebagaimana disimpulkan di atas dapat ditampilkan dalam bentuk skema sebagaimana tercantum pada Gambar 4 di bawah ini.

²⁵⁰ Lihat kerangka teoritis Bab I di depan.

Gambar 4 Perilaku Hukum Hakim Bismar Siregar



Keterangan:

- > Garis penunjuk pengaruh yang dominan.
- > Garis penunjuk arah pengaruh yang lemah. Dalam arti faktor sistem, perundang-undangan, birokrasi peradilan dan kekuatan ekstra yudisial lainnya dapat mempengaruhi perilaku hukum Bismar sejauh faktor-faktor tersebut dapat mendukung terciptanya putusan yang sesuai dengan rasa keadilan dalam masyarakat.

BAB IV

PENUTUP

Setelah diuraikan secara panjang lebar tentang tinjauan umum hakim dan putusannya pada Bab II dan faktor kepribadian Bismar dan putusannya pada Bab III maka tibalah saatnya tulisan ini diakhiri dengan suatu uraian penutup yang terdiri dari simpulan dan rekomendasi. Kedua hal tersebut secara berturut-turut dipaparkan di bawah ini.

A. Simpulan

Dengan bertitik tolak dari uraian-uraian yang dikemukakan pada Bab III di depan dapat diperoleh beberapa kesimpulan sebagai berikut.

1. Dapat dikemukakan bahwa Bismar adalah tipe pribadi sekaligus hakim yang memiliki kepribadian yang kuat dan tangguh. Hal ini tergambar dari kecenderungan-kecenderungan sikap dan pemikirannya. *Pertama*, kecenderungan-kecenderungan sikap. Dalam kapasitasnya sebagai pribadi dan sekaligus hakim, Bismar memiliki kecenderungan-kecenderungan sikap yang luhur. Beberapa kecenderungan tersebut sebagai berikut: (1) beriman dan taqwa; (2) jujur dan polos; (3) menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan dan kebenaran, kemanusiaan, moral dan etika; (4) berkelakuan yang baik dan tidak tercela; (5) sederhana dan tidak menyolok; (6) tenggang rasa dengan orang yang menderita; (7) bersikap arif, bijaksana dan bertanggung jawab; (8) berani mengambil sikap; (9) mandiri atau bebas dari pengaruh eksternal dan internal. *Kedua*, kecenderungan-kecenderungan pemikirannya. Dari segi pemikiran, konsep dan pandangan, Bismar juga termasuk orang yang memiliki kecenderungan yang terpuji. Beberapa kecenderungan tersebut sebagai berikut: (1) memiliki otonomi pemikiran,

termasuk pemikiran tentang hukum dan keadilan; (2) berwawasan luas, dalam arti dia tidak hanya memahami disiplin ilmu hukum tetapi juga disiplin ilmu lain seperti etika, moral, agama, filsafat, sejarah dan sosial budaya, dan juga dia tidak hanya memikirkan masalah-masalah hukum tetapi juga masalah-masalah lain seperti masalah sosial kemasyarakatan, kemiskinan dan ketidakadilan; (3) visioner, jangkauan pemikirannya mengarah pada masa depan; (4) kritis, kreatif dan progresif.

2. Kepribadian Bismar yang kuat dan tangguh tidak *taken for granted* melainkan terbentuk melalui suatu proses yang panjang. Ada beberapa variabel sosiologis yang turut memberikan andilnya dalam hal ini. Variabel-variabel yang dimaksud meliputi: (1) latar belakang hidup (Bismar kecil), (2) rumah tangga, (3) pengalaman kerja sebelum menjadi hakim, (4) agama, (5) pendidikan, (6) pengalaman karir, (7) lingkungan kerja yang kondusif pada masa awal karir. Khusus tentang faktor pembentuk kerangka pemikiran hukumnya maka keempat variabel terakhirlah yang sangat dominan pengaruhnya. Tetapi khusus variabel pendidikan, yang dominan dalam pembentukan kerangka berpikir hukumnya adalah bukan pendidikan hukum melainkan pendidikan hukum yang informal, seperti melalui bacaan-bacaan dan interaksi dengan hakim-hakim senior pada masa awal karirnya.

3. Faktor yang dominan dalam mempengaruhi perilaku hukum Bismar adalah bukan sistem, struktur dan birokrasi peradilan, dan bukan pula faktor perundang-undangan dan kekuatan ekstra yudisial lainnya dalam masyarakat melainkan faktor sikap-sikap, ideologi, keyakinan-keyakinannya dan pemikirannya (kepribadiannya). Hal ini tergambar jelas dalam hakikat putusan-putusannya, sebagai berikut.

- (1) Bismar melalui putusan-putusannya berusaha untuk menegakkan hukum berdasarkan perasaan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

- (2) Bismar berani menyuarakan hati nurani masyarakat marginal atau yang tidak berdaya (*powerless*), dikala sebagian besar yuris kita terutama hakim masih terbelenggu oleh sistem, struktur dan birokrasi peradilan.
- (3) Bismar berani menerapkan hukum bukan menurut bunyi perkataannya melainkan berdasarkan jiwa atau semangat yang terdapat di belakangnya. Hal ini membuat Bismar dapat melakukan penciptaan hukum dan pembaharuan hukum.
- (4) Bismar berani melakukan terobosan hukum dengan mendasarkan putusan-putusannya pada nilai-nilai agama terutama agama Islam yang dianutnya, dan hukum adat dikala sebagian besar orang menganggap hal tersebut adalah sesuatu yang tabu.

Kesemua hal tersebut dapat dilakukan Bismar karena dia memiliki sikap dan komitmen moral yang tinggi pada rasa keadilan dalam masyarakat. Untuk dapat menjalankan misi suci (*mission sacree*) tersebut Bismar menerapkan politik *judicial activism* bukan *judicial restraint*. Karena itu pula maka Bismar digolongkan pada tipe hakim rasional-psikologis, bukan tipe logikal yang terikat pada peraturan perundang-undangan dan ketentuan formal (*stare decisis*).

B. Rekomendasi

Berdasarkan kesimpulan tersebut di depan maka sebagai epilog tulisan ini penulis mengajukan beberapa rekomendasi sebagai berikut.

1. Dalam rangka menciptakan hakim yang ideal, yang memiliki keberanian moral untuk menyuarakan hati nurani masyarakat yang terpinggirkan, terlupakan, terabaikan atau yang tak berdaya maka *rekrutment* hakim harus bebas dari kolusi, korupsi dan nepotisme (KKN). Selain itu, penerimaan hakim tidak boleh berdasarkan pada

kemampuan akademis (*academic record*) saja melainkan juga, terutama, harus memperhatikan moralitas atau integritas pribadinya. Persoalan kemampuan akademis tidaklah sulit untuk mengukurnya. Hal ini dapat dilihat dari indeks prestasi kumulatif (IPK), hasil ujian tertulis dan wawancara. Sedangkan masalah integritas pribadi dapat diketahui dengan cara meneliti *background* calon, latar belakang sosial, dari orang tua siapa, pengalaman masa kecil, agama (penghayatan nilai-nilai agama dan kepercayaan), pendidikan dan lingkungan pergaulannya dan sebagainya. Mungkin terlalu ekstrim kalau dikatakan harus diadakan penelitian khusus (litsus) secara serius terhadap beberapa variabel tersebut di atas. Maksudnya, penelitian terhadap *background* calon tidak boleh hanya berdasarkan berkas formal saja melainkan perlu terjun ke tengah masyarakat untuk mendapatkan informasi langsung dari masyarakat. Dan bila perlu nama-nama peserta ujian calon hakim itu dipublikasikan melalui media massa, baik media cetak maupun elektronik.

2. Tugas menyiapkan calon hakim yang berkualitas tinggi, baik kualitas profesional maupun kualitas moral sebagaimana dikemukakan di depan adalah menjadi tanggung jawab semua komponen dalam masyarakat, terutama orang tua, lembaga pendidikan tinggi hukum dan para dosen. *Pertama*, orang tua. Hendaknya para orang tua menanamkan nilai-nilai agama, moral, akhlak dan etika kepada anak-anak sejak usia dini agar hati nurani mereka terbentuk sejak awal.²⁵¹ Inilah yang disebut pendidikan keluarga. Semoga menjadi perhatian kita semua bahwa keluarga adalah lingkungan sosial pertama yang dapat membentuk pribadi seseorang; apabila dalam lingkungan sosial yang pertama ini dapat dilalui dengan baik maka dalam taraf berikutnya dapat

²⁵¹ Frans Magnis-Suseno mengemukakan, suara hati kita sangat dipengaruhi oleh perasaan moral kita yang terbentuk oleh pengaruh pendidikan informal dan formal yang telah kita terima, dan itu berarti oleh pandangan-pandangan moral lingkungan kita, lebih-lebih waktu kita masih muda (Magnis Suseno, *opcit.*, h. 77).

berjalan dengan mulus pula. Sebaliknya, apabila seseorang gagal dalam membentuk pribadinya dalam keluarga maka pada pendidikan selanjutnya ia akan menemui kesulitan kalau tidak mau dikatakan akan mengalami kegagalan. *Kedua*, lembaga pendidikan tinggi hukum. Dianjurkan agar pendidikan hukum di tanah air perlu penyempurnaan. Pendidikan hukum tidak boleh hanya berupa penguasaan hukum positif, mempelajari undang-undang dan azas-azas hukum serta ketrampilan untuk menggunakannya, melainkan lebih dari itu yakni, mahasiswa diarahkan agar mampu memecahkan masalah (*problem solving oriented*) hukum secara arif dan bijak. Untuk maksud tersebut tidak salah apabila "*case-study method*" atau metode tanya jawab yang dikembangkan Socrates²⁵² dapat diterapkan di lembaga pendidikan tinggi hukum. Metode tersebut berupa metode tanya jawab antara dosen dengan peserta didik sehingga peserta didik dapat berpikir secara kritis, tegas dan mandiri. Selain itu, diharapkan juga agar pendidikan etika (profesi – hukum) menjadi mata kuliah wajib bagi setiap mahasiswa supaya kelak memasuki dunia kerja mereka dapat menjalankan profesinya (hukum) secara profesional. *Ketiga*, khusus para dosen pada lembaga pendidikan tinggi hukum. Disarankan agar para dosen tidak hanya berperan sebagai pengajar saja tetapi juga tidak kalah pentingnya adalah menjalankan fungsinya sebagai pendidik. Sebagai pendidik tentunya ia perlu menanamkan nilai-nilai etika dan moral kepada para peserta didik. Hal ini tidak hanya melalui kata-kata melainkan juga, lebih penting dari itu, adalah memberikan contoh atau teladan yang baik. Seorang dosen dituntut untuk bersikap dan bertingkah laku yang terpuji sehingga pantas dijadikan anutan para peserta didik.²⁵³

²⁵² Lihat Satjipto Rahardjo, op.cit., h. 61.

²⁵³ Sebab ada satu pameo yang sering terlontar oleh masyarakat, "kalau guru kencing berdiri maka muridnya akan kencing berlari". Apalagi kalau gurunya kencing berlari maka muridnya akan kencingi sesamanya. Semoga tidak demikian.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrahman dan Syahrani, *Hukum dan Keadilan*, Bandung: Alumni, 1978.
- Abdurachman, H., *Beberapa Aspekta tentang Pembangunan Hukum Nasional*, Bandung: Citra Aditya, 1995.
- Adji, Oemar Seno, *Hukum (Acara) Pidana dalam Prospekti*, Jakarta: Erlangga, 1984.
- , *Hukum-Hakim Pidana*, Jakarta: Erlangga, 1984.
- , *Peradilan Bebas Negara Hukum*, Jakarta: Erlangga, 1985.
- , *Prasaran Pada Seminar Ketatanegaraan UUD 1945*, Jakarta: Seruling Masa, 1966.
- , *Etika Profesional dan Hukum; Profesi Advokat*, Jakarta: Erlangga, 1991.
- Adler, Mortimer J., *Philosophy of Law and Jurispendence*, Chicago, Encyclopaedia Britannica. Ivc., 1961.
- Ali, Achmad, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Penemuan Hukum oleh Hakim*, Lembaga Penerbitan Universitas Hasanudin, Ujung Pandang, 1988.
- Alkostar, Artidjo dan M. Sholeh Amin, (eds.), *Pembangunan Hukum Perspektif Politik Hukum Nasional*, CV. Rajawali, Jakarta, 1986.
- Altman, Andrew, *Critical Legal Studies; A Liberal Critique*, Princeton University Press, Princeton, New Jersey, 1950.
- Al-Uraini, Ahmad bin Sulaiman, *Petunjuk Nabi tentang Mimpi* (terjemahan Ainul Haris Umar Tayib), Jakarta: Darul Falah, 1997.
- Arief, Barda Nawawi, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Semarang: CV. Ananta, 1994.
- , *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: PT. Raja Grafindo, 1994.
- , *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya, Bandung, 1996.
- , *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1998.
- Ary, Donald dkk, *Pengantar Penelitian Dalam Pendidikan* (Terjemahan Arif Furchan), Surabaya-Indonesia : Usaha Nasional, tanpa tahun.

- Aryadi, Gregorius, *Putusan Hakim dalam Perkara Pidana*, Universitas Atmajaya Yogyakarta, 1995.
- Banner, William Augustus, *Moral Norms and Moral Order*, Gainesville, Univ. Press of Florida, 1981.
- Basuki, Kunthoro dan Retno Supartinah (eds.), *Bunga Rampai Ilmu Hukum*, Yogyakarta: Liberty, 1984.
- Baut, Paul S. dan Luhut M.P. Pangaribuan (eds.), *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman*, Jakarta: YLBHI, 1989.
- Berman, Harold J., *Ceramah-ceramah Tentang Hukum Amerika Serikat*, (diterjemahkan oleh Gregory Churchill, J.D.), Jakarta: PT. Tatanusa, 1996.
- Bertens, K., *ETIKA*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 1993.
- Black, Donald, *Sociological Justice*, Oxford University, New York, 1989.
- Busro, Abubakar, *Nilai dan Berbagai Aspeknya dalam Hukum Suatu Pengantar Studi Filsafat*, Jakarta, 1989.
- Darmodihardjo, Dardji dan Sidharta, *Penjabaran Nilai-nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, Raja Grafindo Persada, 1996.
- Dirdjosisworo, Soedjono, *Pengantar Tentang Psikologi Hukum*, Bandung: Alumni, 1983.
- Faisal, Sanafiah, *Penelitian Kualitatif, Dasar-dasar dan Aplikasi*, Malang: Yayasan Asah Asih Asuh, 1990.
- Friedman, Lawrence dan Stewart Macaulay (eds), *Law and The Behavioral Sciences*, Indianapolis: The Bobbs-Merrill, 1969.
- Friedmann, W., *Teori dan Filsafat Hukum; Telaah Kritis Atas Teori-teori Hukum (Susunan I)*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1993.
- , *Teori dan Filsafat Hukum; Idealisme Filosofis dan Problem Keadilan (Susunan II)*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994.
- Fuller, Lon L., *The Morality of Law*, New Haven, Conn: Yale University Press, 1971.
- Hadikusumo, Hilman, *Delik Adat*, Bandung: Alumni, 1984.
- Harahap, M. Yahya, *Mencari Sistem Peradilan yang Efektif dan Efisien*, Makalah dalam Seminar 50 tahun Pembinaan Hukum sebagai Modal Bagi Pembangunan Hukum Nasional dalam PJP II, Jakarta: BPHN, 18-21 Juli 1995.

- Harman, Benny K., *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, Jakarta: ELSAM, 1997.
- Hartono, Soenarjati, *Apakah The Rule of Law itu?*, Bandung: Alumni, 1976.
- Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- , *Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- Hasibuan, Hadely (eds.), *Adi Andoyo, "Pasti Ada Kolusi di Mahkamah Agung"*, CV. Cahaya Ilmu, tanpa tahun.
- Hutabarat, Ramli, *Persamaan Dihadapan Hukum di Indonesia*, Ghalia Indonesia, 1985.
- Kartono, *Peradilan Bebas*, Pradnya Paramita, 1972.
- Koswara, E., *Teori-teori Kepribadian*, Bandung : Eresco, 1991.
- Leiser, Burton M., *Liberty, Justice and Morals*, Macmillan Publishing Co.Inc., New York, Collier Macmillan Publisher, London, 1979.
- Lev, Daniel S., *Hukum dan Politik di Indonesia* (Terjemahan Wirwono dan ME. Priyono), Jakarta: LP3ES, 1990.
- Lyons, David, *Ethics and the Rule of Law*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 1984.
- Magnis-Suseno, Franz, *Kuasa dan Moral*, Jakarta: PT. Gramedia, 1986.
- , *Etika Dasar*, Yogyakarta: Kanisius, 1987.
- , *Etika Sosial*, Jakarta: Proyek Pengembangan Mata Kuliah APTIK, 1988.
- , *Etika Politik Prinsip-prinsip Moral dalam Kenegaraan Modern*, Jakarta: Gramedia, 1991.
- , *Mencari Sosok Demokrasi Sebuah Telaah Filosofis*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1995.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Liberty, Yogyakarta, 1988.
- , *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1993.
- , *Evaluasi Pengaruh Etika Profesi Bagi Kemandirian Kekuasaan Kehakiman*, Makalah dalam Seminar 50 tahun Kemandirian Kekuasaan Kehakiman Indonesia, Fakultas Hukum UGM Yogyakarta, 26 Agustus 1995.
- , *Sistem Peradilan di Indonesia*, dalam Jurnal Hukum UUI Yogyakarta *Ius Quia Iustum*, 1997.

- Meuller, Daniel J., *Mengukur Skap Sosial*, Pegangan untuk Peneliti dan Praktisi, Jakarta: Bumi Aksara, 1986.
- Moleong, Lexy J., *Metode Penelitian Kualitatif*, Bandung: PT. Remaja Rosda Karya, 1996.
- Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1995.
- , dan Barda Nawawi, *Teori-teori dan Kebijaksanaan Pidana*, Bandung: Penerbit Alumni, 1984.
- Nasution, Harun, *Islam Rasional*, Jakarta: Mizan, 1995.
- Nonet, Philippe & Philip Selznick, *Law and Society in Transition*, New York: Harper & Row Publiser, 1978.
- Notohamidjoyo, O, *soal-soal Pokok Filsafat Hukum*, Jakarta: BPK Gunung Mulia, 1975.
- Nusantara, Abdul Hakim G. dan Mulyana W. Kusumah, *Aspek-aspek Socio Legal Pendidikan Hukum dan Non Formal*, Jakarta: Bina Aksara, 1988.
- Peters, A.A.G dan Koesrini Siswosoebroto, *Hukum dan Perkembangan Sosial; Buku Teks Sosiologi Hukum I, II dan III*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1988.
- Polema, Margaret M., *Sosiologi Kontemporer* (Terjemahan Tim Penerjemah Yosogama), Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994.
- Praja, Juhaya S. dan Ahmad Sihabudin, *Delik Agama dalam Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Angkasa, 1982.
- Pudja, Gde, *Hukum Kewarisan Hindu yang Diresepi ke dalam Hukum Adat di Bali dan Lombok*, Jakarta: CV. Yunasco, 1977.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto, *Renungan tentang Filsafat Hukum*, Jakarta: CV. Rajawali, 1985.
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, 1980.
- , (Eds.), *Hukum dalam Perspektif Sosial*, Bandung: Alumni, 1981.
- , *Beberapa Pemikiran Tentang Ancaman Antar Disiplin Dalam Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung: CV. Sinar Baru, 1985.
- , *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1991.
- , *Hukum dan Perubahan Sosial*, Bandung: Alumni, 1993.
- , *Sosiologi Pengadilan dalam Masyarakat*, Kudus, 2-26 November 1995.

- , *Pengadilan dalam Masyarakat*, Makalah dalam Pertemuan Dosen dan Pengajar Sosiologi Hukum se-Jateng dan DIY, Kudus, 24-26 November 1995.
- , *Masalah Penegakan Hukum (Suatu Tinjauan Sosiologi)*, BPHN – Departemen Kehakiman, Tanpa Tahun.
- Rasyidi, Lili dan B. Arief Sidarta, *Filsafat Hukum Mazhab dan Refleksinya*, Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 1994.
- Ritzer, George, *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, (terjemahan Alimandan), Jakarta: CV. Rajawali, 1985.
- Sahakian, William S., *Systems of Ethics and Value Theory*, Little field, Adams & Co., 1968.
- Sahetapy, J.E., *Undang-undang Subversi: Sebuah "Pochade"*, Makalah dalam Penataran Hukum Pidana Tingkat Nasional IV, Purwokerto, 1 Agustus 1990.
- Saleh, H. Roeslan, *Mengadili sebagai Konfrontasi Manusia dan Manusia*, Bandung: Aksara Baru, 1979.
- , *Mengadili sebagai Pergulatan Manusia*, Ghalia Indonesia, 1993.
- , *Pembinaan Cita Hukum dan Azas-azas Hukum Nasional*, Karya Dunia Fikir, 1996.
- Saleh, K. Wantjik, *Kehakiman dan Peradilan*, Ghalia Indonesia, 1977.
- Sampford, Charles, *The Disorder of Law, A Critique of Legal Theory*, Basil Blackwell Ltd., 1989.
- Schubert, Glendon, *Human Jurisprudence, Public Law as Political Science*, Honolulu: The University Press of Hawai, 1975
- Setiardja, A. Gunawan, *Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia*, Yogyakarta: Kanisius, 1990.
- Seidman, RB., *Law and Development: A General Model*, *Law and Society Review*, th 1972.
- Singarimbun, Marsi (editor), *Metode Penelitian Survei*, Jakarta: LP3ES, 1989.
- Siregar, Bismar, *Berbagai Segi Hukum Dan Perkembangannya Dalam Masyarakat*, Bandung: Alumni, 1983.
- , *Bunga Rampai Karangan Tersebar I & II*, Jakarta: Rajawali, 1989.
- , *Bunga Rampai Hukum dan Islam*, Jakarta: Grafikatama Jaya, 1992.

- Soche, H. Harris, *Supremasi Hukum dan Prinsip Demokrasi di Indonesia*, Yogyakarta: PT. Hanindita, 1985.
- Soedarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1981.
- Soekanto, Soerjono, *Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum*, Bandung: Alumni, 1979.
- , *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1981.
- , *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, CV. Rajawali, Jakarta, 1986.
- , dan Mustafa Abdullah, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat*, Jakarta: CV. Rajawali, 1987.
- , *Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989.
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Beberapa Masalah dalam Studi Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Remaja Karya, 1985.
- , *Studi Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Alumni, 1985.
- , *Perspektif Sosial dalam Pemahaman Masalah-Masalah Hukum*, Semarang: Agung Press, 1989.
- , *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, 1994.
- Sumantri M, Sri, *Kemandirian Kekuasaan Kehakiman Sebagai Prasyarat Negara Hukum Indonesia (Tinjauan Historis "Yuridis Atas Prinsip dan Manifestasinya)*, Makalah Seminar 50 Tahun Kemandirian Kekuasaan Kehakiman di Indonesia, Yogyakarta 26-8-1995.
- Sumaryono, E., *Hermeneutik, Sebuah Metode Filsafat*, Yogyakarta: Kanisius, 1993.
- , *Etika Profesi Hukum; Norma-norma Bagi Penegak Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- Susanto, I.S, *Kajian Sosiologis Terhadap Lembaga Pengadilan*, Makalah disampaikan dalam Pertemuan Dosen Sosiologi Hukum se-Jawa Tengah dan DIY, Kudus, 24-26 November 1995.
- , *Menciptakan Lingkungan Hidup yang Nyaman*, Pidato Dies Natalis UNDIP ke-40, Semarang, 15 Oktober 1997.
- Syamsudin, M., *Hukum Adat dan Modernisasi Hukum*, Fakultas Hukum UII Yogyakarta, 1998.

- Van Gerven, W., *Kebijaksanaan Hakim*, (terjemahan Hartini Tranggono), Erlangga, Jakarta, 1990.
- Widyadharma, Ignatius Ridwan, *Hukum Profesi tentang Profesi Hukum*, Semarang: CV. Ananta, 1994.
- , *Etika Profesi Hukum*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro Semarang, 1996.
- Wilarjo, Liek, *Realita dan Desiderata*, Duta Wacana University Press, 1990.
- Wignjosoebroto, Soetandyo, *Sosiologi Hukum; Perannya Dalam Pengembangan Ilmu Hukum dan Studi Tentang Hukum*, Makalah dalam Seminar Pembangunan Nasional Pendayagunaan Sosiologi Hukum dalam Masa Pembangunan dan Restrukturisasi Global, Semarang, 12-13 November 1996.
- Wisnubroto, AL., *Hukum-hukum dan Pengadilan Indonesia*, Yogyakarta: UNIKA Atma Jaya Yogyakarta, 1997.
- Zamroni, *Pengantar Pengembangan Teori Sosial*, PT. Tiara Wacana, 1992.
- Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Fakultas Hukum UII Yogyakarta No. 9 Vol. 6 Tahun 1997.
- Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi* Vol. I/Nomor 1/1998, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1998.
- Jurnal Ilmiah Hukum Kanun* Nomor 15/Tahun VI Desember 1996, Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala Darussalam Banda Aceh.
- Kompas, 23 Februari 1994.
- Kompas, 1 Agustus 1996.
- Kompas, 18 September 1998.
- Kompas, 17 Oktober 1998.
- Majalah Masalah-masalah Hukum, Edisi, Khusus Tahun XVII 1987.
- Majalah Paron, No. 30/30 November 1996.